Die Rechtsnatur des Jagdausübungsrechts nach heutigem Recht und seine Bedeutung für den Jagdpachtvertrag.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

juristischen Fakultät

der

Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Louis Schnur
aus Berlin

Approbiert am 2. Juli 1936

Buchdruckerei M. Krahl, Erlangen-Bruck.
1936

1936/336

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41533902_0081

Einleitung.

Die in der Vorrede zum neuen deutschen Reichsjagdgesetz enthaltenen, die neue Weltanschauung des nationalsozialistischen Rechtsdenkens zum Ausdruck bringenden Gedanken spiegeln den Geist wieder, der das neue Reichsjagdgesetz in seinem gesamten Inhalt beherrscht. In völlig neuartiger Weise hat das Reichsjagdgesetz in seinem Wirkungsbereiche Ideen verarbeitet, wie sie nur ein Volk entwickeln konnte, das wie kaum ein anderes auf diesem Gebiete menschlicher Tätigkeit befähigt und berufen ist. Von welchem Volk haben wir bisher gehört, daß die Sorge des Staates um die edle Kunst des Waidwerks in so vorbildlicher Weise zu einem Gesetzgebungswerk geführt hat, wie es vollkommener als unser Gesetz doch wohl kaum denkbar ist. Wo ist das Land, das Wild und Jagd als so starke Ausdrucksform der heimatlichen Liebe einer Bevölkerung gesetzgeberisch verankert hat, wie dies mit dem Reichsjagdgesetz jetzt geschehen ist? Es hat allerdings lange gedauert, bis dieses Gesetzgebungswerk geschaffen wurde; und wenn wir es daher in dieser Arbeit unternehmen, das Jagdausübungsrecht, wie es sich nach dem neuen Reichsjagdgesetz dogmatisch und praktisch darstellt, rechtswissenschaftlich zu untersuchen, so entspricht es dem deutschen Rechtsdenken der Gegenwart, wenn zum Verständnis dieses Themas in Kürze die großen geschichtlichen Linien aufgezeigt werden, die die Jagd und das Jagdrecht in Deutschland kennzeichnen. Dies umsomehr, als auf keinem anderen Rechtsgebiet so sehr wie auf dem des Jagdrechts die Kenntnis der Geschichte zum Verständnis der Auffassungen vom Wesen des zu untersuchenden Rechtsgebildes vonnöten ist, denn seit Jahrhunderten ge-

hörte die Jagd und ihre Ausübung, ebenso wie das Jagdrecht selbst, zu den allerwichtigsten und bedeutsamsten Rechtsgebieten der Deutschen.

In allen Chroniken von Ländern, Städten, Gemeinden und Herrschaftsgeschlechtern finden sich Beschwerden, Protokolle, Schriften, Schilderungen von Streitigkeiten und Kämpfen, deren Gegenstand die Jagd war, und dies doch nur deshalb, weil das germanische Volk eben stets ein so brennendes Interesse an der Jagd, ihrer Ausübung und Pflege hatte. Die Jagd war ihnen ein tief empfundenes Lebensbedürfnis, sie waren ihrer ganzen Auffassung nach Krieger und Kämpfer, und die Jagd bot ihnen seit jeher eine ihrem ganzen Wesen entsprechende Betätigung[1]).

Da es nun nicht im Rahmen dieser Arbeit liegen kann, eine eingehende geschichtliche Entwicklung des deutschen Jagdrechts zu geben, so soll im Vorliegenden nur ein kurzer historischer Ueberblick dargestellt werden.

I. Kurzer geschichtlicher Ueberblick.

Während in der ältesten Zeit, als das Grundeigentum sich noch nicht ausgebildet hatte, von einem eigentlichen Jagdrecht keine Rede sein konnte, weil unseren Stammesangehörigen damals der Wert des Waldes, die Bedeutung des Wildes und ein Recht auf ausschließliches Aneignen jagdbarer Tiere noch garnicht zum Bewußtsein gekommen war, kommt die Vorstellung von einem Jagdrecht als einer besonderen Befugnis im Rahmen einer bestehenden Rechtsordnung zuerst wohl in jener Epoche auf, in der nur dem freien deutschen Mann, nicht dagegen dem eigenhörigen Knecht, der für seinen Herrn das Feld baute, die Befugnis zum Waffentragen und damit die Möglichkeit zum eigenmächtigen Erlangen der Tiere zustand[2]). Jedoch kann es als ein besonderes Recht, etwa im heutigen Sinne, noch nicht bezeichnet werden, und Stieglitz ist beizupflichten wenn er sagt: „Jedes nähere

1) Vgl. hierüber Näheres bei Dahn, Deutsche Rechtsgeschichte, Bd. I, S. 131 ff. Stieglitz a.a.O. S. 6.

2) Stieglitz § 3 Anm. 7 § 4 Anm. 1.

Eingehen auf die rechtlichen Verhältnisse der Jagd in dieser Zeit ist ein Verlieren in unhaltbare, auf kein historisches Moment gestützte Konjekturen“ [1]).

Nach allen uns überlieferten Nachrichten war das Deutschland der ältesten Zeit weitaus bedeckt mit Wald und Sümpfen [2]), und auch als die deutschen Stämme dann seßhaft geworden waren, ist es sicher noch nicht viel anders gewesen. Nur ein kleiner Teil unserer Heimat wurde agrarisch durch Weide und Feldbau genutzt. Der größte Teil wurde jagdlich, und, da kein allzu großes Bedürfnis vorlag, nur in geringem Grade forstlich genutzt, die Markgenossen betrachten deshalb die Jagd als die vornehmste Nutzung des angeeigneten Bodens [3]).

Wie weit zu dieser Zeit die Eigentumsverhältnisse geordnet waren, läßt sich mangels verläßlicher Nachrichten schwer sagen, doch können wir aus den Volksrechten feststellen, daß zu dieser Zeit der Begriff, wenn auch nicht das Wort „Eigentum“ an Grundstücken schon bekannt war, und daß der Erwerb von Eigentum oder besser die ausschließliche Herrschaftsbefugnis — ein wirkliches Individualeigentum bildet sich erst viel später — am bestimmten Teilen des Bodens nach bestimmten Regeln erfolgte und an bestimmte Voraussetzungen gebunden war [4]). So konnte z. B. nur der Freie Eigentum erwerben [5]). Vom 6. Jahrhundert ab finden wir in den Volksrechten Ausdrücke, die auf beginnendes Eigentum an den Wäldern hindeuten, wie z. B. silva aliena, silvae dominus [6]).

Wir haben schon oben erwähnt, daß der Deutsche dieser Zeit die Jagd als die vornehmste Nutzung des

---

1) Stieglitz a.a.O. S. 7.

2) Lamprecht a.a.O. Bd. I, 1 S. 15; Stieglitz a.a.O. S. 7.

3) Dies ist besonders zu beachten; wir werden unten feststellen können, daß der Gedanke der Jagdnutzung für die Auffassung des Jagdausübungsrechts auch noch heute von tragender Bedeutung ist.

4) Eichhorn Rechtsgeschichte § 59.

5) Vgl. lex burgundionum tit. 1c 1, sie nennt dieses Grundeigentum der Freien terra sortis titulo acquisita, vgl. auch tit. 14c 5 wo es heißt sortis jure possessa.

6) Stieglitz a.a.O. § 7; Schwappach a.a.O. S. 41.

Grundeigentums ansah, und es ist nur natürlich, daß er auf diesem seinem Grundeigentum die Jagd als sein ausschließliches Recht betrachtete; denn es war ja die Nutzung seines Eigentums[1]), um sie zu ziehen bedurfte es mannigfaltiger Einrichtungen, und wir finden denn auch derartige Einrichtungen in den alten Volksrechten, ebenso wie das Jagdrecht selbst[2]), besonders geschützt[3]).

Wenn oben gesagt wurde, daß sich auch an den Wäldern ein Eigentum zu bilden begann, so gilt das natürlich nur für diejenigen Wälder, die in der Nähe von Ansiedlungen lagen, diese waren teils Eigentum der Einzelnen, teils gehörten sie zu der Almende[4]) und waren daher Genossenschaftseigentum; das Jagdrecht an dieser letzteren stand daher auch gemeinschaftlich allen Markgenossen zu. Viele und große Waldungen aber waren in niemandes Eigentum, weil sie sich, wohl meist infolge ihres Sumpfcharakters, nicht zur Nutzung durch Ackerbau und Weide eigneten und zur Nutzung durch die Jagd zu entfernt von den Siedlungen lagen. Diese Waldungen erklärten die Könige[5]) mit fortschreitender rechtlicher Ordnung kurzerhand für ihr Eigentum[6]) und verboten die Nutzung durch andere. Nutzung hieß hier aber Jagdnutzung und so verboten z. B. die fränkischen Könige in diesen Bannforsten die Jagd bei Strafe von 60 Solidi[7]).

Die weitere Entwicklung des Jagdrechts hängt eng zusammen mit der sozialen Entwicklung der Länder, in denen nach und nach eine immer stärker hervortretende Schichtung in verschiedene Klassen eintrat[8]). Es ist schon

1) Hieraus geht deutlich hervor, daß die Jagd schon nach alter germanischer Rechtsauffassung Ausfluß des Eigentums war.

2) v. Brünneck in Conrads Hdb. d. Staatsw. S. 565.

3) Vgl. Stieglitz S. 25 „die lex salica setzte bei Entwendung von Gegenständen der Jagd eine Strafe von 15 Solidi fest."

4) Vgl. Schwappach a.a.O. S. 2.

5) Vgl. Schwappach a.a.O. S. 10.

6) Vgl. betr. Entstehung der Bannvorschrift die ausführl. Ausführungen bei Uhde a.a.O. § 3ff. S. 69ff.

7) Vgl. Stieglitz S. 57; Brünneck, Conrads Hdb. der Staatsw. S. 565.

8) Vgl. Schwappach a.a.O. S. 5.

oben gesagt worden, daß die Jagdleidenschaft im Charakter des Deutschen liegt, zuerst war die Jagd ihm ausschließlich Nahrungserwerb, bei fortschreitender Ackernutzung[1]) wurde sie mehr und mehr eine ihm Bedürfnis gewordene Betätigung zur Erhaltung seiner körperlichen Kraft und Gewandtheit und, hinsichtlich der größeren und wehrhaften Tiere, zur Erprobung dieser Eigenschaften und seines Mutes. Eingeschränkt wurde diese ihm so liebe Beschäftigung durch die Bestellung seiner Aecker und die Befriedigung der mit fortschreitender Kultur so mannigfaltigen Bedürfnisse, für die die Jagd nicht hinreichte.

Aber diejenigen, die durch die soziale Schichtung nicht mehr persönlich durch die Heranschaffung der alltäglichen Bedürfnisse behindert waren, eben die sich bildende Herrenschicht, verwandten ihre Zeit zur Ausübung der Jagd. Ein Mittel dazu bildeten die Bannforste, diese waren aber durch die Wälder und Siedlungen der Bauern unterbrochen und zwar umsomehr, je dichter die Bevölkerung zusammenlebte. Bei der Verfolgung von Großwild und der großzügigen Entwicklung des Jagdwesens[2]) waren diese Unterbrechungen oft störend, man wird nicht viel nach dem Jagdrecht der Bauern gefragt haben und betrat und jagte einfach auch in deren Wälder kraft des alle bezwingenden Herrentums. So bildete sich denn allmählich die Gewohnheit aus, in Wäldern und Feldern der Bauern mitzujagen.

Bei der später durch die Entwicklung der Zeit bedingten Abhängigkeit der Bauern von den großen Herren — die früheren Freien begaben sich in den Schutz von Mächtigen und erhielten dafür ihr früheres Eigentum zu

---

1) Hübner S. 265: „Im 8. Jahrhundert begannen die großen Rodungen, die im Laufe des Mittelalters den gesamten Wald der Kultur erschlossen."

2) Vgl. Schwappach a.a.O. S. 20: „Das Wild wurde zunächst mit Hilfe der Hunde aufgesucht und bestätigt, und sodann durch berittene und unberittene Jäger solange verfolgt usw.". Ferner auch Roth a.a.O. § 121.

Lehen[1]) — kam es dann dazu, daß sich die Herrenschicht die Jagd auch auf dem Grundeigentum der Bauern einfach aneignete.

Nunmehr entwickelte sich das Jagdrecht, das wie wir sahen, früher eine Nutzung des Grundeigentums war, zu einem selbständigen Recht, das sich mehr und mehr vom Grundeigentum loslöste und zu den berühmten Bannlegungen führte[2]).

Mit der wachsenden Erstarkung der Macht der Großen griffen auch diese Bannlegungen weiter um sich, und wenn am Anfang unserer Betrachtung gesagt wurde, daß die erste Vorstellung eines Jagdrechts mit dem Waffentragen der alten Germanen verbunden war, so kann jetzt gesagt werden, daß mit dem Aufhören der Waffenfähigkeit der Bauern auch ihr Jagdrecht aufhörte. Die Großen kümmerten sich nicht um die Jagdrechte der wehrlosen Bauern, das Lehnswesen trug im übrigen sehr zur Machtstellung der Großen bei, besonders auch durch das Einsetzen von Vögten, und so wurden nach und nach fast die gesamten Ländereien der Bauern mit einem Wildbann zugunsten Mächtigerer belegt.

Der Adel und die waffenfähigen Eigenbesitzer größerer Ländereien behielten zunächst noch das Jagdrecht auf ihrem Grundeigentum. Allmählich gingen aber auch sie dazu über sich des Jagdrechts der abhängigen Bauern zu bemächtigen und deren Ländereien mit dem Wildbann zu belegen. Als Belohnung für Dienste und aus anderen Gründen wurde der Wildbann vielfach auch verschenkt

---

1) Vgl. Schwappach S. 5.

2) Vgl. Koltze a.a.O. S. 8: „Der Feudalismus, der sich im nördlichen Frankreich am ausgesprochendsten entwickelte, mag zusammen mit der den Germanen eigentümlichen Jagdlust dazu geführt haben, daß die deutschen Fürsten und Herren die Jagd als vornehme Passion ansahen und bestrebt waren, das alleinige Jagdrecht mehr und mehr an sich zu bringen". Vgl. auch Uhde a.a.O. S. 74 „ihre maßlose Jagdleidenschaft war wohl hauptsächlich die Veranlassung, sogar auf Orte, in denen ihnen neben anderen Markgenossen die Jagd zustand, den Königsbann zu legen.

und verliehen[1]). Die höhere Geistlichkeit[2]) stand, trotzdem ihr vom Tridentinischen Konzil das Jagen verboten war, dem Adel gleich und belegte auch ihrerseits die Ländereien der abhängigen Bauern mit dem Wildbann.

Der jagdrechtliche Zustand stellt sich das ganze Mittelalter hindurch in Deutschland ungefähr so dar, daß der Kaiser und König kraft des Königsbanns und die anderen Großen kraft des Grafen oder eines ihnen übertragenen Königsbanns das Jagdrecht in den weitaus größten Teilen Deutschlands besaßen. Daneben hat aber auch noch in beschränktem Maße vom Wildbann freies Grundeigentum bestanden — und hat sich bis in die heutige Zeit in Form der freien Pirsch erhalten —, jedenfalls fast überall da, wo die Inhaber waffenfähig und unabhängig geblieben waren. Auch haben einige kleinere wehrhafte und befestigte Städte, deren Einwohner als Ackerbürger noch oft erheblichen Besitz an Ackerland und Wald hatten, ihr Jagdrecht mutig und erfolgreich gegen die angrenzenden Herrschaftsgeschlechter verteidigt. Aber in der großen Linie waren die jagdrechtlichen Zustände, wie oben aufgezeigt ist, endgültig festgelegt.

Die weitere Entwicklung hängt außer mit den sozialen auch mit den politischen Aenderungen in Deutschland zusammen. Die Macht der Kaiser war im Schwinden begriffen, und die Macht der Fürsten nahm im selben Verhältnis an Umfang und Größe zu. Es erfolgte die große politische Umschichtung, die an ihrem Ende den Wechsel von Königtum zur Landeshoheit zur Folge hatte[3]).

Haben wir vorher gesehen, daß der Adel und die sonstigen Großen den Bauern das Jagdrecht genommen hatten, so versuchten nun die immer mächtiger gewordenen Fürsten ihrerseits das Jagdrecht auch dem Adel abzunehmen. Als Rechtstitel benutzte man hierzu das viel umstrittene Jagdregal, und behauptete, daß die gesamte

1) Vgl. Roth a.a.O. § 104—109, der zahlreiche Urkunden über Verleihungen und Schenkungen aufführt.

2) Vgl. Stieglitz a.a.O. S. 152.

3) Vgl. Roth § 140 S. 385.

Jagd als Regal überhaupt von jeher dem Könige zugestanden hätte[1]) und auf die Landesfürsten übergegangen sei. Die Gerichte unterstützten diese Bestrebungen in der Absicht, die jagdpolizeiliche Ueberwachung des gesamten Jagdbetriebes zu erreichen, während zu gleicher Zeit berühmte Juristen die Regalität noch heftig bekämpfen[2]).

Wichtig ist, daß das ALR. von 1794 das Jagdrecht[3]) als Regal anerkennt, damit war für Preußen der weitere Weg gewiesen.

Zu gleicher Zeit hatte sich auch die staatliche Ueberwachung der Forsten durchgesetzt, was im Interesse des allgemeinen Wohls nötig war,[4]) und so sehen wir, daß sich das Jagdrecht, von einzelnen Teilen in Deutschland abgesehen, allgemein vom Grundeigentum loslösen und sich in fremder Hand als dingliches Recht begründen konnte[5]).

Aber nicht nur, daß man im Laufe der Zeiten den Bauern sein Jagdrecht genommen hatte, man hatte auch dem Bauern durch das Lehnswesen und die aus diesem hervorgegangene Leibeigenschaft noch vielfache Frondienste für den Jagdbetrieb auferlegt. So waren die Verhältnisse allmählich derart auf die Spitze getrieben, daß es zu einer Entladung kommen mußte. Schon in den Bauernkriegen war eine der Forderungen der aufständischen Bauern Aufhebung des Jagdrechts auf bäuerlichem Boden gewesen; diese Bestrebungen waren niemals ganz erloschen, und unter den Einfluß der Ideen der französischen Revolution, die durch Gesetz vom 4. August 1789 dem Grundeigentümer das Jagdrecht verlieh, trat auch in Deutschland eine Stimmung zutage, die auf das Dringenste eine Aenderung der bestehenden Zustände verlangte.

War die Jagd bisher nur einer Herrenschicht vorbe-

1) Vgl. Brunner a.a.O. S. 202.

2) Siehe z. B. Bilderbeck, Gründliche Deduktion gegen die Regalität der Jagd. 1725.

3) ALR. II, 16, § 30 ff.

4) Vgl. Roth a.a.O. S. 391 ff.

5) Vgl. hierüber Stieglitz § 37 Entstehung des Jagdregals S. 249 ff. Ebenso Schwappach a.a.O. S. 94 ff.

halten, so wurden nun auch bürgerliche Kreise in unbeschränktem Maße und unter bestimmten Voraussetzungen zur Jagd zugelassen. Der Kreis der Jagdberechtigten erweiterte sich, so z. B. wurde im Jahre 1829 in Bayern jeder selbständige und gut beleumdete Bürger zur Jagdausübung zugelassen, wenn er ein sicheres Einkommen und das 21. Lebensjahr vollendet hatte[1]).

Eine vollständige und radikale Beseitigung aller Vorrechte bezüglich der Jagd brachte erst das Jahr 1848. Die liberale Partei hatte als eine ihrer Hauptforderungen die Beseitigung des Jagdrechts auf fremden Grund und Boden aufgestellt und in diesem Sinne stellte die Nationalversammlung daraufhin den Grundsatz auf, daß die Jagd Ausfluß des Grundeigentums sei (§ 37 Grundrechte des deutschen Volkes). Ein preußisches Gesetz vom 31. Oktober 1848 bestimmte ebenso im § 3: „Die Jagd steht jedem Grundeigentümer auf seinem Grund und Boden zu". Dieses schrankenlose Zugeständnis des Jagdrechts auch an den kleinsten Grundbesitzer führte aber zu Verhältnissen, die zu einer Vernichtung des Wildstandes führen mußten. Auch gab die Ausübung des Jagdrechts schon wegen der ungeheuren Grenzschwierigkeiten infolge der unzusammenhängenden Grundstücke Anlaß zu fortgesetzten Streitigkeiten unter den Bauern. Kurz, diese Zustände waren unhaltbar geworden, und daher hob ein preußisches Gesetz vom 7. März 1850 das Jagdrecht der Grundbesitzer zwar nicht wieder auf, unterwarf aber die Jagdausübung weitgehenden Beschränkungen, deren einschneidenste die Bestimmung war, daß die Grundeigentümer die Jagd nur auf denjenigen Grundstücken ausüben durften, die einen zusammenhängenden Komplex von bestimmter Größe darstellten (300 Morgen). Diese Jagdberechtigung konnte auch auf andere übertragen werden.

Der mehr und mehr Eingang findende Schongedanke führte zum Ausbau der Schonzeiten für das Wild und zu anderen weiteren Regelungen in dieser Hinsicht[2]). Es

1) Vgl. Hoffert a.a.O. S. 210.

2) Vgl. preuß. Gesetz vom 26. Febr. 1870.

wurden dann fast in allen deutschen Ländern Jagdordnungen erlassen, die Regelungen in dem vorgenannten Sinne trafen[1]).

Das BGB. — der Regelung landesrechtlicher Spezialmaterien abhold — änderte nicht viel an den bestehenden Zuständen, es bestimmte einmal, daß die Regelung der jagdlichen Verhältnisse Landessache sein solle und traf außerdem noch einige Bestimmungen über Wildschaden und Erwerb an herrenlosem Gute (vgl. die §§ 835 und 968 ff.)

In Preußen wurde dann durch eine Kodifikation aller mit der Zeit erfolgten Reformen und Gesetze in der Jagdordnung vom 15. Juli 1907 ein neues Jagdrecht geschaffen, das für ganz Preußen mit Ausnahme von Hannover, Hohenzollern und Helgoland Geltung hatte. Diese Jagdordnung sowie die neueren Jagdordnungen der anderen Länder hatten aber alle den Grundfehler, daß sie gemäß dem Denken der damaligen Zeit zu sehr im liberalistischen Sinne abgefaßt waren und Bestimmungen enthielten, die der Entwicklung des Jagdwesens vom ethischen Standpunkte aus abträgig waren. Natürlich hat auch die Revolution von 1918 und die hierauf einsetzende Umgestaltung von Verfassung und Gesetzgebung auf dem Gebiete des Jagdrechts keine Besserung gebracht.

Träger aller auf Veredlung des Jagdbetriebes und Vertiefung der waidmännischen Gesinnung gerichteten Bestrebungen waren dann in der Folgezeit der „Allgemeine deutsche Jagdschutzverband“ nebst einigen anderen bedeutender und auf dieselben Bestrebungen gerichteter Verbände. Auf ihr Drängen wurde dann auch in Thüringen, Sachsen und Preußen durch Erlaß von Tier- und Pflanzenschutzverordnungen eine tiefgreifende Verbesserung der Verhältnisse erzielt.

So hatte sich das Jagdrecht mit all seinen Einrichtungen, Regelungen und angrenzenden Gebieten entwikkelt, als sich durch die nationalsozialistische Revolution,

1) Siehe Zusammenstellung der gültigen Jagdordnungen bei Wolff a.a.O. § 80 Anm. 8.

wie auf allen Gebieten des Kulturlebens so auch hier, ein vollständiger Umbruch vollzog. Es war vor allem die völlig neue innere Einstellung und Haltung des deutschen Weidmanns gegenüber der Jagdausübung, die auch den Gesetzgeber zwang, dieser Auffassung Rechnung zu tragen und nicht nur formal, sondern auch vor allen Dingen in der sachlichen Gestaltung der Gesetzesvorschriften die gesamte Regelung des Jagdrechts dem neuen Kulturdenken und damit auch dem Rechtsdenken des Dritten Reiches anzupassen. Das gilt in gleicher Weise für den gesamten Naturschutz und folgerichtig auch für den Jagdschutz. So kam als Vorläufer des Reichsjagdgesetzes zunächst das preußische Jagdgesetz vom 18. Januar 1934 zur Geltung; ihm folgte das Reichsjagdgesetz durch Erlaß vom 3. Juli 1934.

Nach zwei Richtungen stellt dieses neue Reichsjagdgesetz den entscheidenden Wendepunkt in der Geschichte des deutschen Jagdwesens dar: einmal erzielte es die Verreichlichung und damit die Beendigung der unseligen Rechtszersplitterung, wie sie leider in Deutschland bestanden hatte, und sodann realisierte es die völkische Weltanschauung auch im Jagdrecht gemäß den grundlegenden Veränderungen, die das Dritte Reich auf allen Rechtsgebieten gebracht hat. In dieser Beziehung stellt das Reichsjagdgesetz in krassem Gegensatz zur individualistischen Auffassung der bisherigen Jagdordnungen die Jagd und ihre Ausübung in den Dienst der gesamten Volksgemeinschaft und seiner Landeskultur in der Erkenntnis, daß wie es im Vorspruch zum Reichsjagdgesetze heißt, die Liebe zur Natur geschützt werden soll, ebenso wie die Freude am Wald und Feld und freier Pirsch! Was tausend Jahr verlorengegangen war, ist dem deutschen Volke wieder geworden. In der Ueberzeugung, daß die Ausübung der Jagd des deutschen Waidmanns eine edle Kunst sei, daß Wild und Jagd wertvolle Güter darstellen, und daß durch die Vertiefung des Empfindens zur heimatlichen Scholle die Lebenskraft des einzelnen Deutschen und damit die der gesamten Volksgemeinschaft gestärkt werden soll, ist

das Reichsjagdgesetz auf völlig neue Rechtsgrundlagen gestellt worden. Vor allem ist der soziale Pflichtgedanke in den Vordergrund dieses gesamten Rechtsgebiets gestellt und damit einer Rechtsauffassung ein Ziel gesetzt worden, die in einer der heutigen Zeit unbegreiflichen Weise unter Schutz der Gerichte noch eine Jagdausübung in geradezu massenmörderischer Weise für zulässig hielt [1]). Würde man es heute noch für möglich halten können, daß eine preußische Oberverwaltungsgerichtsentscheidung die Verfügung eines Landrats aufhob, die derselbe gegen einen Hofbesitzer erlassen hatte, der mit „Geschützen" auf Enten gejagd hatte. Der Landrat hatte vorgebracht, daß bei solcher Jagdausübung ein großer Teil des Wildes umkommen müßte und nicht verwertet werde könnte. Trotzdem entschied das Gericht, „daß weder die Verhinderung massenhafter Vernichtung des Wassergeflügels noch die Fürsorge für die waidmännische Art der Jagdausübung ein Gegenstand der öffentlichen Ordnung sei."

Nichts kann besser als dieser eine Fall zeigen, wie unüberbrückbar die Kluft zwischen einst und jetzt ist.

Dieser Pflichten- und Gemeinschaftsgedanke, der sich auch in der Hegepflicht ausprägt, sowie in der Aufgabe aller Beteiligten, den Wildstand artenreicher, kräftiger und gesunder zu gestalten, wobei Bedürfnisse der Landeskultur sowie der gesamten Wald- und Forstbelange zu berücksichtigen sind, findet ihre Krönung in der Errichtung einer höchsten Reichsjagdbehörde, dem Reichsjägermeister, der der dem völkischen Denken entsprechende Treuhänder der deutschen Jagd ist und darüber wacht, daß niemand die Büchse führt, der nicht wert ist Sachwalter des deutschen Weidwerks, als eines ihm anvertrauten Volksguts, zu sein [2]).

---

1) Siehe hierzu OVG. 43 S. 295.

2) Vorwort zum Reichsjagdgesetz.

II. Wesen und Rechtsnatur der Ausübungsberechtigung.

1. Methodische Grundfragen. Rechtsausübung und subjektives Recht.

Wenn es unsere Aufgabe ist das Wesen des Jagdausübungsrechts rechtsdogmatisch zu erkennen, so bedarf es zunächst einer kurzen Feststellung, welche Methode der Rechtsbetrachtung hierbei am Platze sein soll. Auszugehen ist dabei von der Auffassung und dem Begriff der Rechtsausübung, da einleuchtet, daß das Jagdausübungsrecht nichts anderes als Rechtsausübung im engeren Bereich des Jagdrechtes überhaupt bedeuten kann. Der Begriff der Rechtsausübung ist aber keineswegs rechtlich so befestigt, daß man ihn als bekannt voraussetzen kann, denn schon im bisherigen Recht begegneten diesem Begriff gewisse dogmatische Schwierigkeiten, und bei der zur Zeit noch vorhandenen Unsicherheit der Rechtsbegriffe im gegenwärtigen Rechtssystem[1]) liegt klar zutage, daß das Wesen der Rechtsausübung nach heutiger Rechtsauffassung noch klargestellt werden muß, soll mit diesem Begriff praktisch gearbeitet werden. Sodann erscheint es methodisch erforderlich, den Begriff des subjektiven Rechts unter Berücksichtigung des Wandels, den das Rechtsdenken seit dem Umbruch durchgemacht hat, näher klarzulegen. Kann doch anders ein Verständnis für das, was man Rechtsausübung nennt, nicht gewonnen werden, weil diese beiden Begriffe sich gegenseitig bedingen, der eine den andern ergänzt und zur Zeit wenigstens der Versuch gemacht werden muß, hier eine Synthese zu erreichen. Dann erst kann die im Schrifttum immer wiederkehrende Behauptung des Gegensatzes von Jagdausübungsrecht und Jagdrecht mit den sich daran anschließenden Einzelfragen geklärt werden.

1) Vgl. Deutsche Rechtswissenschaft Heft 1 1936 Herausgeber Eckardt.

a) Irrtümer des jüngsten Schrifttums.

Wie wichtig und notwendig zunächst eine Klarstellung des methodischen Vorgehens ist, zeigen Untersuchungen aus jüngster Zeit, aus denen sich ergibt, daß auf dem Gebiete des Jagdrechts wissenschaftliche Arbeiten auch unter der Herrschaft des neuen Rechts gegenüber der früheren Zeit keinen nennenswerten Fortschritt darstellen, weil sie es unterlassen das Wesen der Rechtsausübung nach heutiger Auffassung zu erforschen. Es ist das zunächst Dunzes Arbeit über „Begriff, Inhalt und Rechtsnatur des Jagdrechtes nach dem neuen Reichsjagdgesetz", die erst allerjüngst (1935) erschienen ist. Wenn Dunze[1]) die Problemstellung so faßt, daß er den Stoff seiner Arbeit nach den verschiedenen Subjekten des Jagdrechts, des Jagdausübungsrechts, des Jagdrechts und des Rechts aus der Jagderlaubnis anordnet, d. h. die verschiedenen Kategorien von Jägern als Kennzeichen der Problemfrage in den Vordergrund stellt, so kann das rechtswissenschaftlich nicht befriedigen. Denn der Gegensatz der Begriffe Jagdrecht und Jagdausübungsrecht kann nicht auf Grund einer auf dem Boden des Gesetzes gewonnenen Aufzählung und näheren Beschreibung der verschiedenen Kategorien von Jägern gewonnen werden, wie sie heute anerkannt werden, da es sich bei unserm Problem zunächst einmal um die Auffindung abstrakter Erkenntnisse handelt, die erst aus den Grundbegriffen des Rechts zu entwickeln sind, ehe man sie in einer besonderen Rechtsdisziplin zur Anwendung bringen darf; wollen wir doch vor allem erst einmal wissen, was das Wesen der Rechtsausübung ist. Wenn Dunze[2]) dann feststellt, daß Subjekt des Jagdrechts[3]) allein der Eigentümer auf seiner Grundfläche ist, Subjekt des Jagdausübungsrechts aber unmittelbar die Eigenjagdberechtigten, Nutznießer

1) Dunze a.a.O. S. 8ff.

2) Dunze a.a.O. S. 37 Nr. 1.

3) Dunze sagt S. 37 Nr. 1 „im subjektiven Sinn"; das ist wissenschaftlich unverständlich, da es ein Subjekt eines Rechts überhaupt nicht gibt.

und Jagdgenossenschaft und mittelbar der Jagdpächter usw. seien, so ist nicht zu ersehen, was denn nun eigentlich das Jagdrecht und was das Jagdausübungsrecht begrifflich sind; über diese beiden Grundbegriffe selbst erfahren wir nichts. Die erwähnte Abhandlung begnügt sich also referatmäßig mit der Aufzählung aller Befugnisse, die das neue Reichsjagdgesetz gewährt, um dann festzustellen, welche Personen die einzelnen gesetzlich zugelassenen Befugnisse in umfassender Weise auszuüben berechtigt sind und welche Personen nur im beschränkten Grade Jagdbefugnisse ausüben [1]). Es kann daher auch nicht verwundern, daß die Darstellung Dunzes über das Objekt des Jagdrechts [2]) für die Hauptfrage, worin der Unterschied zwischen Jagdrecht und bloßem Jagdausübungsrecht besteht, ziemlich wertlos ist. Schon die Ueberschrift des Abschnittes seiner Abhandlung „Objekt des Jagdrechts (Gegenstand der Jagdausübung)" muß zum Widerspruch herausfordern, da Gegenstand der Jagdausübung doch nur das Objekt des Jagdausübungsrechts, dieses aber nicht gleichzeitig Objekt des Jagdrechts sein kann, wenn man überhaupt einen Unterschied zwischen Jagdrecht und Jagdausübungsrecht anerkennen will. Dunze begnügt sich denn auch [3]) mit der uns bekannten Feststellung, daß Objekt der Jagdberechtigung nur zweierlei sein könne, entweder das jagdfähige Grundstück oder das jagdbare Wild, um dann zu dem Ergebnis zu gelangen, daß Hauptobjekt der Jagdberechtigung das Wild sei [4]). Aber derartige Feststellungen sind zu wenig inhaltsreich, als daß auch nur von einem Versuch einer Problemlösung gesprochen werden könnte. Erst am Ende [5]) seiner Abhandlung anstatt zu Beginn untersucht Dunze die Rechtsnatur des Jagdrechts, das er in üblicher Weise als selbständiges Recht (sogen. herrschende Lehre mit Wolff, Ebner und von Brün-

1) Dunze a.a.O. S. 28, 29, 31 usw.
2) Dunze a.a.O. S. 37 ff.
3) Dunze a.a.O. S. 38.
4) Dunze a.a.O. S. 38.
5) Dunze a.a.O. S. 64 ff.

neck)[1]) und damit als Grundstücksbestandteil nach § 96 BGB. bezeichnet; er gelangt dann zum Ergebnis, daß das Jagdrecht ein dingliches Recht an herrenlosen Sachen sei, das sich von anderen dinglichen Rechten ebenso wie das Fischereirecht und das Bergwerkseigentum unterscheide. Ueber die Rechtsnatur des Jagdausübungsrechts selbst finden wir aber nirgends ein Wort, was dogmatisch als ein Mangel empfunden werden muß.

Erheblich tiefer dringt die Darstellung Suermanns über das „Jagdausübungsrecht des Pächters einer Eigenjagd", die ebenfalls jüngsten Datums (Mitte 1935) ist. Hier wird in wissenschaftlicher Weise das Problem des Gegenstandes des Jagdrechtes und des Jagdausübungsrechtes erforscht. Auch ist der entscheidende Kernpunkt für Untersuchungen dieser Art, nämlich die Frage nach dem Wesen der Rechtsausübung, erkannt. In vertiefter Weise versucht Suermann die Frage nach der Rechtsnatur der Rechtsausübung unter besonderer Berücksichtigung der Stellung des Jagdpächters und dem Gegensatz von Recht und Rechtsausübung gerecht zu werden. Aber auch diese Abhandlung leidet nach unserer Auffassung noch an methodischen Mängeln, weil sie es unterläßt von den neuen Erkenntnissen des völkischen Rechtsdenkens, insbesondere dem Wesen der dynamischen Funktion des subjektiven Rechts, Gebrauch zu machen; Suermann ist allzu stark bemüht, sich in der Denkweise einer überwundenen Rechtsauffassung mit dem Problem auseinander zu setzen, er beraubt sich damit der Möglichkeit, eine für die Gegenwart befriedigende Auffassung zu gewinnen.

Da es nicht unsere Aufgabe sein kann, an dieser Stelle die erwähnte Abhandlung im einzelnen zu kritisieren, soll hier nur auf zwei Behauptungen hingewiesen werden, die wir als verfehlt erachten. Einmal ist es irrig wenn Suermann grundsätzlich erklärt, der Unterschied zwischen Jagdrecht und Jagdausübungsrecht sei eine in anderen Rechtsgebieten nicht bekannte Eigentümlichkeit

1) Dunze a.a.O. S. 73.

der jagdrechtlichen Vorschriften [1]). Es wird nachzuweisen sein, daß das Begriffspaar „Recht“ und „Rechtausübung“ von allgemeiner das gesamte Rechtsgebiet umfassender Bedeutung ist. Sodann ist es verfehlt, wenn Suermann [2]) zu dem Ergebnis kommt, daß ein Ausübungsrecht im geltenden Rechtssystem unbedingt als Rechtsbelastung anzusprechen sei und ohne diese Eigenschaft nicht gedacht werden könne. Auch hier ist die richtige Erkenntnis Suermann verschlossen geblieben, weil er übersehen hat, daß das nationalsozialistische Rechtsdenken eine wesentlich andere Auffassung vom subjektiven Privatrecht hat, als man früher glaubte.

Diese einleitenden kritischen Bemerkungen mögen zur Rechtfertigung unseres methodischen Vorgehens genügen.

b) Rechtsausübung und subjektives Recht.

Es ist das Verdienst Hirschs [3]) gewesen, das Wesen der Rechtsausübung im modernen Privatrecht grundlegend untersucht zu haben. Auf dem Boden der von ihm gewonnenen Erkenntnisse hat sich auch in der Folgezeit im Schrifttum die herrschende Auffassung vom Wesen der Rechtsausübung entwickelt. Die Privatrechtsdoktrin ist hier im wesentlichen zu folgenden Ergebnissen gekommen: [4]) Rechtsausübung ist jedes menschliche Verhalten, durch welches ein subjektives Privatrecht inhaltlich verwirklicht wird [5]). Rechtsausübung ist nicht dasselbe wie Geltendmachen eines Rechts. Es handelt sich hier um verwandte Begriffe: Geltendmachen des Rechts ist die rechtsbedeutende Be-

1) Suermann a.a.O. S. 1.

2) Suermann a.a.O. S. 44.

3) Die Uebertragung der Rechtsausübung 1. Teil.

4) Siehe zu den folgenden Gierke a.a.O. Deutsches Privatrecht § 36 S. 319; Endemann Lehrbuch des bürgerl. Rechts 8. Aufl. 1. Bd. S. 416 ff.; Crome System des dtsch. bürgerl. Rechts I § 121 S. 330 ff.; Hellwig Lehrb. des dtsch. Zivilprozeßrechts III § 171 S. 280; Zittelmann, Das Recht des BGB. I S. 37 ff.; v. Tuhr Bd. II II/2 § 92 S. 545 ff.

5) v. Tuhr a.a.O. S. 545; Hirsch S. 18.

hauptung des Bestehens eines Rechts[1]). Zu welchem Zwecke eine solche Behauptung aufgestellt wird, wann und unter welchen Umständen sie erfolgt, ist unerheblich, wesentlich ist aber das mit der Behauptung erfolgte Erstreben eines rechtlichen Erfolges. Da die Rechtsordnung Gemeinschaftsordnung ist, alle Privatrechte daher nur Spiegelungen des objektiven Rechts sind, kann eine Rechtsgeltendmachung nur vorgestellt werden in Richtung auf eine andere Person, die unter der gleichen Rechtsordnung steht, von deren Geltendmachung sie getroffen wird. Die gerichtliche Geltendmachung eines Rechts ist nur eine besondere Art derselben, sie ist aber stets gleichzeitig Rechtsausübung, da sich nach heutiger Rechtsauffassung das Einverlangen eines Rechts als rechtliche Verwirklichung seines Inhalts darstellt. Die Auffassung Hellwigs[2]), daß nur das erfolgreiche Gebrauchmachen von Rechtsbefugnissen, insbesondere die erfolgreiche Geltendmachung der Einziehung einer Forderung durch den Gläubiger Rechtsausübung im oben erwähnten Sinne ist, ist von Hirsch[3]) überzeugend widerlegt worden. Der Begriff der Rechtsausübung ist also der umfassendere, weil er jedes menschliche Verhalten umfaßt, das den Inhalt seines Rechtsverhaltens entspricht; dahin gehört in erster Linie auch die rein reale mechanische Betätigung, vermöge deren Rechtsträger oder ein anderes bewußt oder unbewußt handelndes Subjekt[4]) das durch die konkrete Beschaffenheit gekennzeichnete subjektive Recht zur Verwirklichung bringt. Wenn es zutrifft, daß die absoluten Rechte durch die Herrschaft des Berechtigten über das Rechtsobjekt gekennzeichnet werden[5]), so leuchtet ein, daß sich die Rechtsausübung in allen Maßnahmen ausdrückt, die eine Herrschaftsäußerung über den in Frage stehenden Gegenstand darstellt. Es sind das nicht nur positive Handlungen des Eigentümers, Nießbrauchers und

1) Hellwig a.a.O. S. 280.
2) Hellwig a.a.O. S. 281 ff.
3) Hirsch a.a.O. S. 62.
4) v. Tuhr a.a.O. S. 549.
5) Enneccerus-Nipperdey S. 200.

Pfandgläubigers, sondern auch Zustandsregelungen wie sie etwa bei negativen Dienstbarkeiten[1]) als Niederschlag der Rechtsherrschaft erscheinen. In gleicher Richtung bewegen sich die Machtverwirklichungen des Urheberrechts, der Namens- und Warenzeichenrechte sowie der Familienrechte. Ueberall zeigt sich die gleiche Erscheinung: Die Verwertung eines geistigen Rechts, der Gebrauch eines Warenzeichens und die Betätigung einer Muntgewalt sind einschließlich der Geltendmachung der aus ihnen fließenden Ansprüche Rechtsausübung im anerkannten Sinne.

Es kann hier nicht der Ort sein, Einzelheiten darüber zu bringen, in welcher Weise Forderungsrecht, Gestaltungsrecht und sonstige Machtbefugnisse eines Rechtsträgers ausgeübt werden können[2]). Ebensowenig interessiert uns hier, was an rechtlichen Erfordernissen gegeben sein muß, damit von einer wirksamen Rechtsausübung im Einzelfall gesprochen werden kann, oder wer im Einzelfall zur Rechtsausübung befugt ist[3]), und ob die Rechtsausübung im Einzelfall erlaubt oder unerlaubt[4]), oder wann und wie[5]) die Rechtsausübung vor sich gehen kann[6]). Entscheidend ist hier allein die Frage, wie die Rechtsausübung nach gegenwärtiger Rechtsauffassung konstruktiv zu erfassen ist, d. h. wie man sich überhaupt das subjektive Privatrecht vorzustellen und wie man den Gegensatz der Rechtsausübung zum subjektiven Privatrecht selbst zu bestimmen hat, ob es also richtig ist, daß beide Begriffe etwas Verschiedenes bedeuten oder von höherer Warte aus als ein einheitliches Rechtsphänomen zu kennzeichnen sind, das lediglich von verschiedenen Blickpunkten aus beurteilt werden darf.

Welcher Rechtsauffassung war hier die bisherige Rechtswissenschaft?

---

1) Vgl. § 1029 BGB.; Hirsch a.a.O. S. 49, 50; Wolff § 24 I 2c.
2) Vgl. zu den folgenden Hirsch S. 69ff.
3) Siehe v. Tuhr S. 550.
4) v. Tuhr a.a.O. S. 559.
5) v. Tuhr S. 554.
6) Ueber Schranken der Rechtsausübung siehe v. Tuhr § 93.

Die von der Rechtsneuerung überwundene bisherige Auffassung vom Wesen des subjektiven Rechts, gekennzeichnet durch einen überstarren Individualismus und eine allzu formale Begriffsjurisprudenz, betrachtete — ganz entsprechend der demokratischen Tendenz der Rechts- und Staatsverfassung damaliger Zeit — den Machtgedanken, die Herrschaftsidee, die grundsätzlich unantastbare Persönlichkeit des Einzelmenschen als die Kernsubstanz des subjektiven Rechts. Kennzeichnend für diese Auffassung war es daher auch, das subjektive Recht als „den zentralen Begriff des Privatrechts“ und zugleich als die letzte „Abstraktion aus der Vielgestaltigkeit des Rechtslebens“ aufzufassen [1]), wie denn überhaupt subjektives Recht und objektives Recht die starren, unverrückbaren Eckpfeiler der gesamten juristischen Prinzipienlehre bildeten. Das subjektive Recht wurde allgemein als die von der Rechtsordnung verliehene zur Befriedigung menschlicher Interessen dienliche Macht aufgefaßt [2]), wobei es im einzelnen streitig blieb, ob die Macht oder die Willensherrschaft auf der einen Seite, der das subjektive Recht kennzeichnende Zweck, das jeweils rechtliche geschützte Interesse auf der anderen Seite von entscheidender Bedeutung sei. Die im Schrifttum der früheren Zeit sich stets wiederholende Auffassung gipfelte jedenfalls darin, daß die objektive Rechtsordnung dem Einzelnen jeweilig diejenige Macht verliehe, die zur Wahrung seines Interessenschutzes erforderlich sei, d. h. eine Herrschaftsgewalt einräume, die zur Befriedigung rechtlich anerkannter Interessen bestimmt sei, da es als der Sinn des Rechts eines Volkes erschien, jedem Einzelnen einen Anteil an den Lebensgütern zuzuweisen [3]), und ihm durch Verleihung des subjektiven Rechts die Macht und damit die Befugnis zum Genuß eines bestimmten Gutes zu erschließen. In diesem Zusammenhange ist darauf hinzuweisen, daß gerade die neueren Untersuchungen zu

---

1) v. Tuhr I § 1 S. 58.

2) Siehe Enneccerus-Nipperdey I § 65 S. 201.

3) So die bekannte Lehre Dernburgs. Das bürgerl. Recht I 1902 S. 104.

der Erkenntnis geführt haben, daß das subjektive Recht des liberalistischen Zeitalters als ein der Person zugeeignetes Machtverhältnis aufgefaßt wurde, das seine eigentliche Spitze gegen den Staat, d. h. die Rechtsordnung selbst, gerichtet war: man glaubte, daß das individuelle subjektive Recht des einzelnen Individuums dem Staat gegenüber eine unangreifbare, unverletzbare Rechtsposition schuf, deren Innehabung und Verwirklichung den rücksichtslosen Machtgelüsten des Einzelmenschen ausgeliefert, nur durch ausdrückliche gesetzliche Schranken eingeengt und außerhalb der Willenssphäre des Individuums ausschließlich durch Gesetzesakt beseitigt werden konnte[1]). Gelegentliche Lehrmeinungen der früheren Zeit, die sich gegen die Auffassung des Rechts als eines abstrakten Machtverhältnisses des Individuums wandten[2]), haben die oben gegebene weitaus herrschende Meinung niemals zu erschüttern vermocht. Es soll dabei aber nicht verkannt werden, daß die begriffsformale Auffassung von der absoluten Machtfunktion des subjektiven Rechts erheblich gemildert wurde durch die Anerkennung des Zweckgedankens im Recht, von dem man zutreffend sagte, daß er zwar den Inhalt des subjektiven Rechts nicht allein bestimme, bezüglich dessen man aber zugab, daß er für diesen Inhalt nicht bedeutungslos sei[3]). Eine Macht, die vernünftigen menschlichen Interessen nicht zu dienen vermochte, wurde ebensowenig anerkannt[4]), wie eine Rechtsausübung verboten erschien, die von keinem vernünftigen Zweck getragen lediglich das Ziel verfolgte anderen zu schaden[5]). In diesem Zusammenhange werden dann auch

1) Vgl. hierzu jetzt die überzeugenden Untersuchungen von C. Schmitt, Staat, Bewegung, Volk S. 24; Höhn in Rechtsgemeinschaft und Volksgemeinschaft S. 16ff. u.a.m.

2) Vgl. Hölder, Natürliche und juristische Person S. 117ff.; siehe auch Schwarz bürgerl. Archiv Bd. 32 S. 34.

3) Enneccerus-Nipperdey I § 65, 3.

4) Siehe Enneccerus-Lehmann, Schuldrecht 1930 Abtlg. II § 1, 2 S. 5.

5) Schikaneverbot § 226 BGB. usw. Vgl. hierzu jetzt die neueren Untersuchungen von Siebert Bd. I der Rechtswissenschaft 1936 S. 24ff.

von der Lehre die Begriffe subjektives Recht und Rechtsausübung nebeneinander behandelt, ohne daß man sich aber über den dogmatischen Gehalt und die Bedeutung dieser beiden Rechtserscheinungen grundsätzlich Rechenschaft ablegte.

Es wurde bereits erwähnt, daß es hier das Verdienst Hirschs war, im Rahmen einer grundlegenden Auseinandersetzung über die Vervielfältigung der Rechte das Wesen der Rechtsausübung zum Gegenstande genauerer Forschungen gemacht zu haben. Seine Erkenntnisse haben auch heute trotz des Wandels der Zeiten noch erheblichen, zum mindesten kritischen Wert und es leuchtet im Rahmen einer Untersuchung über Wesen und Natur des Jagdausübungsrechts ein, daß man an dieser (wohl besten) wissenschaftlichen Arbeit über das Wesen der Rechtsausübung nicht vorübergehen kann. Hiervon ist im folgenden kurz zu handeln.

2. Die Lehre Hirschs.

a) Seine Theorie von der Rechtsvervielfältigung.

Nach Hirsch[1]), dem das subjektive Recht mit der herrschenden Lehre gegen Jhering Willensherrschaft, nicht rechtlich geschütztes Interesse bedeutet, erlaubt die Rechtsordnung dem Berechtigten, sich in bestimmter Weise zu verhalten; dieses Verhalten der Person (des Berechtigten) kraft des objektiven Rechts ist die Rechtsausübung. „Die Rechtsausübung sind die Handlungen des Berechtigten, zu denen er durch Zuteilung des Rechts von der Rechtsordnung ermächtigt ist“[2]). Die Rechtsordnung und das von ihr geschaffene subjektive Recht seien abstrakter Natur, die Rechtsausübung sei demgegenüber die Welt der realen Tatsachen. Eine Abstraktion könne als solche keine Lebensinteressen befriedigen, sie könne es nur mit Hilfe des Rechtsausübungsrechts. Das abstrakte (subjektive) Recht sei als solches schon eine Macht auf dem Bo-

1) Siehe zu dem Ganzen Hirsch a.a.O. § 1.
2) Hirsch a.a.O. S. 18.

den der festgefügten Rechtsordnung, deren Verwirklichung erst in der Rechtsausübung in Erscheinung trete, die insofern also die konkrete Erscheinungsform des abstrakten Rechts sei[1]). Recht und Rechtsausübung seien grundsätzlich kongruent. Wie alle Kräfte der Persönlichkeit, habe auch das Recht zwei Seiten, eine abstrakte und eine konkrete. Das vom Subjekt abstrahierte durch Gedankentätigkeit objektivierte Recht und die Aeußerungen dieses objektiven Gedankens in der Welt der Wirklichkeit, die Rechtsausübung seien von einander getrennt zu erfassen[2]). So komme es, daß man auf dem Wege induktiver Methoden zu einer dualistischen Betrachtungsweise des subjektiven Rechts gelange und es zeige sich allgemein, daß die juristische Technik die Auffassung vom Recht als einer Zweiheit überall benötige[3]). Ein Verhalten sei Rechtsausübung aber nur, soweit es mit dem Recht übereinstimmt; wie die Rechtsordnung das subjektive Recht, so begrenze diese daher die Rechtsausübung subjektiv und objektiv. Innerhalb der Rechtsschranken könne aber der Berechtigte grundsätzlich frei von der ihm zugeteilten Erlaubnis Gebrauch machen. Ist doch der Zweck dieser Erlaubniserteilung nach Hirsch Befriedigung der Lebensinteressen durch den Einzelnen. Inkongruenz von Recht und Rechtsausübung liegt darnach vor, wenn ein Recht zur Zeit zwar besteht, aber nicht in vollem Umfange ausgeübt werden kann. Eine solche Inkongruenz sei aber stets eine Ausnahmeerscheinung[4]). Nicht zulässig sei es, so meint Hirsch, mit einigen Schriftstellern[5]) noch ein besonderes Ausübungsrecht neben dem subjektiven Recht anzunehmen.

---

1) Hirsch a.a.O. S. 21.

2) a. A. war Schuppe in seinem berühmten Buch über den Begriff des subjektiven Rechts 1887. Er setzte „Recht haben“ und „Recht ausüben“ im wesentlichen gleich, was verfehlt ist. Vgl. z. B. Preuß. Jagdordnung §§ 2, 3 in Verb. mit 835/2 BGB.; vgl. auch die §§ 555, 859 BGB. wo die Rechtsausübung begrifflich scharf vom Recht geschieden wird.

3) Vgl. Hirsch a.a.O. S. 25.

4) Siehe Hirsch a.a.O. S. 27.

5) Z. B. Predari, Endemann usw.

Es sei z. B. nicht richtig, daß der Pfändungsgläubiger kein Pfandrecht am Nießbrauch selbst, sondern ein solches am Ausübungsrecht des Nießbrauches erlange[1]), wie Predari meint. Ebenso könne nicht gesagt werden, daß das Recht zur Ausübung der eingetragenen Grunddienstbarkeiten sowie der beschränkt persönlichen Dienstbarkeit vollen Besitzschutz genieße, wie es Endemann[2]) behauptet. Man dürfe auch nicht mit Jäger[3]) sagen, Gegenstand der rechtsgeschäftlichen Ueberlassung sei das Recht zur Ausübung, nicht aber die belastete Sache oder das belastete Recht selbst; denn das Recht zur Ausübung sei ja das abstrakte Recht selbst. Die Einschaltung eines besonderen Rechts zur Ausübung zwischen das Recht selbst und seine Ausübung sei eine überflüssige Vorstellung, die auch schädlich sei, „weil sie zwischen das Recht und seine Ausübung ein fremdes Element einschaltet und so Recht und Rechtsausübung trennt, deren enge Zusammengehörigkeit scharf betont werden muß".

Es bedürfe keiner besonderen Erklärung dafür, daß die Ausübung des Rechts in bestimmten gesetzlichen Fällen ruhe[4]). Ein solches Ruhen bedeute rechtlich Unzulässigkeit der Rechtsausübung[5]). Entsprechend seien diejenigen gesetzlichen Bestimmungen zu beurteilen, die eine Ausübungsschranke darstellen. Nach § 3 Pr. J. O. dürfe das Jagdrecht nur ausgeübt werden auf Jagdbezirken und auf Grundflächen, die einem Jagdbezirk angeschlossen oder einem gemeinschaftlichen Jagdbezirk zugeteilt sind, das bedeute, so meint Hirsch, daß die Jagdbeschränkung keineswegs den Inhalt des Eigentums, sondern nur seine Ausübung berühre. Stehe doch das Jagdrecht dem Eigentümer, wenn auch beschränkt zu; nur die Ausübung sei

1) Kommentar zur Grundbuchordnung Predari zu § 24 Anm. 1.

2) Siehe Endemann a.a.O. II § 28 S. 146.

3) Vgl. Jäger Kommentar zur Konkursordnung zu § 35.

4) Hirsch verweist in diesem Zusammenhange auf die pr. J. O. § 6 2 wonach juristische Personen das Jagdrecht unter gewissen Umständen ruhen lassen müssen.

5) Siehe Hirsch S. 36.

unzulässig[1]). Diese Ausübungsschranke aber falle fort, wenn der Eigentümer seinen Grundbesitz über 75 ha vergrößere, sodaß er sein Jagdrecht ohne weiteres wieder ausüben darf.

Daß die Rechtsausübung vom Träger des subjektiven Rechts auf einen andern übertragen werden könne, der damit zum Ausübungsberechtigten wird, entspricht nach Hirsch den Bedürfnissen des Verkehrs. In der Ausübungsübertragung liegt nach seiner Meinung eine von der Rechtsordnung an einen Dritten erteilte Erlaubnis zur Rechtsausübung, wie sie eigentlich nur vom Berechtigten vorgenommen werden kann. Dabei sei die Rechtsausübung eines Berechtigten von der eines Nichtberechtigten zu unterscheiden. Die Handlung selbst sei in concreto in beiden Fällen rein äußerlich betrachtet gleich, sei doch die Rechtsausübung zunächst etwas äußerliches, sie sei der Körper des Rechts, das, „was man vom Recht sieht, hört und fühlt". „Diese körperliche Seite des Rechts muß mit den Organen des Körpers wahrnehmbar sein". Unterschieden würden die beiden Fälle lediglich durch die gegensätzlichen Wirkungen, die das positive Gesetz jeweils an die Handlungsweise des Berechtigten bezw. Nichtberechtigten knüpfen[2]).

Das Wesen der Rechtsausübung liegt nun nach Hirsch in der Erkenntnis dessen, was er Rechtsvervielfältigung nennt. Hier sei, so meint Hirsch, von der grundlegenden Feststellung auszugehen, daß zwei Arten der Bewegung bei der Ausübung subjektiver Rechte zu unterscheiden seien. Entweder werde ein Recht in seiner Ganzheit auf einen Dritten übertragen, sodaß der Veräußerer das Recht verliere, der Nachmann es erwerbe. Das sei der Fall der Rechtsübertragung[3]), oder aber das Ursprungsrecht werde seinem Subjekt nicht genommen, der Erwerber erlange vielmehr ein anderes Recht als das Ursprungs-

1) Vgl. Hirsch a.a.O. S. 37.

2) Hirsch a.a.O. S. 55, 58, 59.

3) Das uns im Rahmen unserer Abhandlung nicht so sehr interessiert.

recht neben diesem; dieser Fall bedürfe eingehender Betrachtung. Dieser Gegensatz der beiden Fälle zueinander wird nun durch sehr eingehende Darlegungen Hirschs als Grundlage seiner Auffassung von der Vervielfältigung des Rechts mit großer Genauigkeit durchgeführt und in einem besonderen Fall über die Herleitung des Pfandrechts aus seinem Mutterrecht auf das sorgfältigste dargestellt. Hier können nur einige Grundlinien seiner Lehre kurz gezeigt werden.

Die Rechte unserer Rechtsordnung sind, so sagt Hirsch, im weitesten Umfange vervielfältungsfähig. Das Mittel der Vervielfältigung sei die Uebertragung des Ausübungsrechts. Zwei Gruppen solcher Vervielfältigungen seien zu unterscheiden, abgeleitete Rechte und Ausübungsübertragungsberechtigungen. Zwischen beiden Formen der Ausübungsübertragung sei zu scheiden. In einem Falle (Uebertragung der abgeleiteten Rechte) entstehe ein selbständig abgeleitetes Recht, ein Tochterrecht. Diese abgeleiteten Rechte seien echte Rechte, die nur bei ihrer Entstehung vom Mutterrechte abhängig seien, einmal aber wirksam entstanden ihr eigenes vom Mutterrechte unabhängiges Schicksal hätten. Die zweite Gruppe, die sog. Ausübungsrechte, seien keine echten Rechte. Sie könnten nur in einem weiteren Sinne als Rechte bezeichnet werden, denn es trete in diesen Fällen kein Subjektswechsel ein. Der Inhalt des Rechts werde nicht geändert. Die Rechtsordnung gestatte dem Erwerber, sich in gleicher Weise zu verhalten, wie dies dem Berechtigten gestattet sei[1]). So seien der Nießbrauch oder das Pfandrecht ein echtes abgeleitetes Recht, während die Ueberlassung des Nießbrauchs an einen Dritten bloß zur Ausübung kein echtes Recht sei, da die Ausübungsberechtigung in deutlich sichtbarer dauernder Abhängigkeit vom Mutterrecht verbleibe und kein eigenes Rechtsdasein aufweise. Jede Aenderung des Mutterrechts treffe wohl die sog. bloße Ausübungsberechtigung, dagegen leite sich das abgeleitete nur einmal in seinem dauernden Rechtszustand vom Mut-

1) Zu dem Ganzen Hirsch a.a.O. S. 173ff.; 187ff.

terrechte ab. Der Ausübungsberechtigte übe, so meint Hirsch, fremdes Recht[1]) als eigenes Recht aus. „Er übt das Mutterrecht kraft seines Ausübungsrechts aus; er übt das Mutterrecht und das Ausübungsrecht aus“[2]). Der abgeleitet Berechtigte übe dagegen nur eigenes Recht aus, nicht wie der Ausübungsberechtigte eigenes und fremdes Recht. Dabei sei zu beachten, daß die Ausübungsberechtigung nicht „denselben“, sondern nur den „gleichen“ Inhalt wie das Mutterrecht aufweise. Gewiß seien Mutterrecht und Ausübungsrecht zwei Rechte, aber Rechte mit teilweise gleichem Inhalt. Diese Formulierung sei für den Inhaber abgeleiteter Rechte (Tochterrechte) nicht verwendbar, denn der Inhalt des Mutterrechts werde durch die Entstehung des Tochterrechts nicht berührt. Das abgeleitete Recht habe seinen eigenen Inhalt, es werde gewissermaßen aus vorhandenem Material neu geschaffen, nur der Ableitungsprozeß erinnere noch an das Dasein des Urrechts[3]). So sei es zu erklären, daß das abgeleitete Recht fortbestehe, auch wenn das Mutterrecht nicht mehr existiere, daß die nachträglichen Schicksale des Mutterrechts für das Tochterrecht bedeutungslos seien usw. Die Ausübungsberechtigung entstehe dagegen immer wieder von neuem aus dem Mutterrecht. Nur vom abgeleitet Berechtigten könne daher gesagt werden, daß er ausschließlich sein eigenes Recht ausübe, wenn dies auch vom Gesetz[4]) nicht genügend scharf beachtet werde.

Von den zahlreichen Einzelbeispielen, die im Laufe der Abhandlung Hirschs zur Unterstützung seiner Lehre gegeben werden, sei hier nur auf die Rechte der Verwaltung des Ehemanns, des Testamentsvollstreckers, Konkurs- und Zwangsverwalters und des Vaters (sowie der Mutter, des Vormunds und des Pflegers) hingewiesen. In diesen Fällen liegen nach Hirsch echte abgeleitete Ver-

1) Nach Hirsch soll der Gegensatz dieser beiden Fälle von Rechtsvervielfältigung auch im folgenden bestehen.

2) Hirsch a.a.O. S. 151.

3) Siehe Hirsch a.a.O. S. 183, 213.

4) § 1066/1, 1258/1 BGB. § 181 ZVG.

waltungsrechte vor. Dagegen seien die Machtbefugnisse des Bevollmächtigten, des zu einer Verfügung Berechtigten[1]), die Inkassoermächtigung, die Erlaubnis zur Untermiete usw. Fälle einer Ausübungsberechtigung im engeren Sinne[2]).

Was schließlich die konstruktive Seite dieser Teilung von Rechtsübertragungen in die hier erwähnten zwei Gruppen betrifft, so lehnt Hirsch die, besonders von Krückmann vertretene 'Auffassung, einer quantitativ und qualitativen Teilung der Mutterrechte ab[3]). Vielmehr handele es sich, lehrt Hirsch, bei diesem Vorgang um die Vorstellung einer Verdoppelung des Inhalts eines Mutterrechts. Diese Verdoppelung lasse aber das Mutterrecht innerlich unberührt und setze bei den abgeleiteten Rechten neben das Urrecht, ein neues selbständiges Recht ein. Für die bloße Ausübungsberechtigung sei eine solche Vorstellung von einer Verdoppelung des subjektiven Privatrechts verfehlt. Nur ein Subjekt, eben der Träger des Mutterrechts, sei hier vorhanden. Lediglich die Ausübung liege bei dem dazu Berechtigten.

b) Kritik.

Wenn nun im folgenden die Fehler dieser Lehre im Besonderen auf dem Boden der heutigen Rechtsauffassung festgestellt werden sollen, so muß bereits hier kurz kritisch Stellung dazu genommen werden, ob sich seine Lehre wenigstens nach der bisherigen Rechtslehre aufrechterhalten läßt. Daß die ganze Einstellung Hirschs auf dem Boden der Rechtserneuerung d. h. auf dem der heutigen Rechtsauffassung abgelehnt werden muß, kann schon deshalb nicht Wunder nehmen, weil sich die Vorstellungswelt Hirschs in einer Richtung bewegt, die von der heutigen Zeit vollständig abgelehnt wird. Davon wird weiter unten zu handeln sein.

Aber auch auf dem Boden des bisherigen Rechtsden-

1) § 185 BGB.

2) Vgl. Hirsch a.a.O. S. 181.

3) Siehe die eingehenden Ausführungen bei Hirsch a.a.O. S. 200, besonders 203, 204.

kens muß Hirsch abgelehnt werden. Wenn man zunächst durchaus damit einverstanden sein kann, daß zwei Arten der Rechtsvervielfältigung voneinander zu scheiden sind, so ist von Hirsch doch nicht überzeugend dargelegt worden, weshalb einmal abstraktes sukjektives Recht und Rechtsausübung scharf voneinander getrennt werden müssen und weshalb innerhalb der Rechtsausübung die Fälle der abgeleiteten Rechte neben denen der bloßen Ausübungsberechtigung unverbunden und als Gegensätze zueinander aufgefaßt werden müssen. Ist das, was Hirsch als konstruktiven Gegensatz auffaßt, vielleicht nicht nur als Ausdruck verschiedener positiv rechtlicher Regelung zu betrachten, die lediglich durch gesetzespolitische Erwägung bedingt ist, nicht aber durch einen konstruktiven rechtslogischen Gegensatz? Gewiß, wenn man mit Hirsch in der Welt des Körperlichen und Mechanischen befangen bleibt, wenn man insbesondere niemals daran gedacht hat, daß sich das von uns erlebte Recht auch als die Funktion einer höheren Ordnung darstellen kann, sodaß jede Rechtsausübung funktionell und nicht starr und logisch-formal betrachtet werden muß, so leuchtet ein, daß man der Versuchung erliegen muß, einfache Vorgänge des Rechtslebens im Wege schwieriger und gekünstelter Konstruktionen zu meistern, über deren Wert oder Unwert sich streiten läßt. Gegen die Auffassung Hirschs von der Verdoppelung des Rechts im Falle des abgeleiteten Rechts und gegen seine Lehre von der Rechtsvervielfältigung ist schon auf dem Boden seiner Denkweise einzuwenden, daß diese Trennung wirklichkeitsnahes Verständnis der rechtlichen Beziehungen vom Urrecht zum Tochterrecht kaum vermittelt. Was gewinnen wir damit, wenn wir sagen, daß das Eigentum bei Bestellung eines Nießbrauchs oder Pfandrechts nunmehr sein Recht vervielfältigt, sagen wir verdoppelt. Diese völlig abstrakte Denkweise versetzt uns nicht in die Lage, ein richtiges Verständnis für das Wesen dieser Rechtserscheinung zu gewinnen. Daß das subjektive Recht etwas abstraktes ist, die Rechtsausübung dagegen

etwas Konkretes sein soll, wie Hirsch[1]) meint, entspricht schon darum nicht der allgemeinen und natürlichen Denkweise, weil die Ausübung eines Abstrakten nichts Konkretes sein kann, die konkrete Rechtsausübung vielmehr stets die Ausübung eines konkreten Rechts sein muß. Warum gerade durch die Ausübung eines abstrakten Rechts diese Rechtsausübung zu einem konkreten Rechtsvorgang werden soll, ist nicht verständlich. Wir können Hirsch ebensowenig beipflichten, wenn er meint, daß durch die Rechtsausübung des abgeleiteten Rechts der Inhaber des Rechts wechsele, was bei der bloßen Ausübungsübertragung nicht der Fall sei. Ebensowenig, wenn er die Ausübungsberechtigung nicht als ein subjektives Recht oder eine Befugnis von gleicher rechtsformaler Prägnanz erachtet wie das Mutterrecht selbst. Hirsch spricht hier, wie wir sehen, mit Bezug auf die Ausübungsberechtigung nur von einer sog. Machtposition. Dem kann nicht beigepflichtet werden. Durch die Rechtsübertragung wechselt das Recht garnicht nur sein Subjekt, genau so wenig wie bei der Rechtsausübungsübertragung. Eigentumsrecht und Forderung bleiben ja nicht im Falle eines Nießbrauchs oder einer Pfandbestellung in ihrem Inhalt rechtsbeständig und wechseln nur ihren Rechtsträger, vielmehr sind Nießbrauch und Pfandrecht selbständig dingliche Rechte, die, von ihrer wirklichen Bedeutung ganz abgesehen, auch als rechtsformale Gebilde einen eigenen Inhalt aufweisen und nicht nur das fortbestehende Eigentum oder die weiterbestehende Forderung darstellen, sie sind Rechtsneuschöpfungen, die wie ja auch das Gesetz zeigt, ihr eigenes Schicksal tragen. So jedenfalls auf dem Boden begriffsformaler statischer Rechtsauffassung. Hätte Hirsch gesagt, daß das Nießbrauchsrecht oder das Pfandrecht funktional betrachtet nichts anderes verwirklichen als den Inhalt des Mutterrechts, also Eigentum und Forderungsrecht, so hätte er das Richtige getroffen. Damit wäre allerdings das grundlegende Fundament seiner Zweiteilung hinfällig geworden, da kein Zweifel besteht, daß auch

1) Vgl. Hirsch a.a.O. S. 26ff.; S. 177 usw.

die bloße Ausübungsberechtigung nur den funktionalen Gehalt des subjektiven Rechts zu verwirklichen bestimmt ist. Der Gesichtspunkt des Subjektwechsels wie der des Rechtsinhabers dürften daher auch schon auf dem Boden des überwundenen Rechtsdenkens geeignet sein von der Fehlerhaftigkeit der Hirsch'schen Lehre in Bezug auf die ganze Behandlungsweise unseres Problems zu überzeugen. Wenig überzeugend ist auch die Unterscheidung des abgeleiteten Rechts in echtes Recht und bloße Ausübung des Rechts, d. h. also die Anerkennung eines Rechts uneigentlicher Art, oder wie Hirsch sagt, eines Rechts nur in erweitertem Sinne. Diese Kennzeichnung und Unterscheidung vermag nicht zu befriedigen. Will man heute subjektive Rechte überhaupt noch anerkennen[1]), so muß man sich klar und deutlich entschließen, das Vorhandensein eines solchen Rechts in concreto zu bejahen oder zu verneinen. Die Rechtsstellung des zu einer Verfügung Nichtberechtigten[2]) ist danach genau so subjektives Recht wie das Gebrauchsrecht des Mieters[3]). Hirsch gibt ja selbst zu[4]), daß unter einem Recht zum Besitz im Sinne des § 861/1 ein abgeleitetes Recht genau so verstanden werden müsse, wie die bloße Ausübungsberechtigung. Auch, was Hirsch über das bloße Ausübungswerkzeug vorträgt, trifft nicht zu. Er meint, das Ausübungswerkzeug übe kein Recht aus, der Berechtige betätige es vielmehr durch ihn. Aber im Falle des Besitzwerkzeugs schreibt doch der Gesetzgeber gerade vor, daß der Besitzdiener gemäß § 860 BGB. die Selbstschutzrechte der §§ 859 ff. BGB. auszuüben befugt ist: gemäß § 860 ist „auch" der Besitzdiener befugt, die tatsächliche Gewalt gemäß § 855 auszuüben! Daß der Besitzdiener diese Rechte in fremden Auftrag, im fremden Wirkungsbereich, zu fremden Nutzen ausübt, darf doch nicht über die Tatsache hinwegtäuschen, daß er Träger einer eigenen, rechtlich anerkannten Ge-

1) Vgl. hierzu unten S. 39.
2) § 185/1 BGB.
3) § 552 BGB.
4) Hirsch a.a.O. S. 178.

waltstellung ist, die auszuüben ausschließlich seiner Entschließung unterworfen ist.

Daß fernerhin jede Aenderung des Mutterrechts die Ausübungsberechtigung mitbetrifft, das abgeleitete Recht sich dagegen nur einmal vom Mutterrecht herleitet, daß das einmal entstandene Nießbrauchs- oder das Pfandrecht von der Uebertragung des Mutterrechts in der Person des Rechtsverleihers nicht betroffen werden, mag auf eine graduelle Unterscheidung kraft positiver Rechtsordnung zurückgeführt werden, auf eine verschiedene Stärke in der Rechtsposition des Rechtsinhabers: ein Argument gegen die innere Gleichheit beider Fälle vom Standpunkt der Rechtsausübung aus betrachtet ist daraus nicht zu gewinnen. Ebensowenig vermag dies die Behauptung zu tun, daß beim Erlöschen des abgeleiteten Rechts das Mutterrecht nur deshalb wieder in seiner ursprünglichen Vollkommenheit in Erscheinung trete, weil lediglich eine Ausübungsschranke des Mutterrechts fortgefallen sei[1]). Warum bildet die bloße Ausübungsberechtigung nicht ebenfalls eine solche Schranke?

Insofern ist es auch nicht zutreffend, wenn Hirsch sagt, daß der abgeleitet Berechtigte nur eigenes Recht, der Ausübungsberechtigte dagegen fremdes Recht als eigenes ausübe. Es ist doch streng genommen nur ein Streit um Worte, ob man sagt, der abgeleitet Berechtigte übt mit seinem Recht auch gleichzeitig das Recht des Rechtsurhebers aus, der lediglich infolge der Uebertragung des Rechts auf Zeit sich der Ausübung des Rechts vorübergehend begeben hat, oder ob man mit Hirsch sagt, er übt nur eigenes Recht aus. Das wesentliche des Problems ist damit nicht erkannt, nämlich die Frage, ob das zum eigenen Recht gewordene Recht des abgeleitet Berechtigten seinen inneren Gehalt, seiner Kraft und Energiequelle nach eben doch nur das Recht des Rechtsurhebers ist, das in seinen Ausübungsfunktionen dem nunmehr Berechtigten Rechtserwerber zum eigenen Recht überlassen ist. Das Gebrauchsrecht des Mieters ist zwar porsonell ge-

1) Hirsch a.a.O. S. 43 und S. 178.

sehen sein eigenes Recht, der Sache nach ist es aber nichts anderes als die Gebrauchsfunktion des Vermieters. Gleiches gilt von der Formulierung: der Ausübungsberechtigte übt fremdes Recht als eigenes Recht aus, Hirsch meint, er übe das Mutterrecht kraft seiner Ausübungsberechtigung aus, um dann fortzufahren [1]) „er übt das Mutterrecht (Ausübungsrecht) und die Ausübungsberechtigung aus". Hier zeigt sich mit aller Deutlichkeit, zu welchem unfruchtbaren Erörterungen derartige Haarspaltereien und Wortformulierungen, wie sie bei manchen Schriftstellern vergangener Zeiten nur zu häufig waren, führen. Könnte man doch mit genau so großer Berechtigung sagen, der Ausübungsberechtigte übt fremdes Recht als fremdes aus, sofern er im fremden Interesse tätig wird (z. B. der Bevollmächtigte); und die beiden oben zitierten Sätze Hirschs „er übt das Mutterrecht kraft seiner Ausübungsberechtigung; er übt das Mutterrecht und die Ausübungsberechtigung aus" sind jedenfalls von Inhaber der Ausübungsberechtigung aus gesehen, der doch das Recht zur Ausübung rechtmäßig als eigenes inne hat und wenn er es verwirklicht, auch ausübt, logisch widersinnig. Wenn man aber ein fremdes Recht kraft Auftrags oder dergleichen als fremdes ausübt, so übt man doch offenbar nur das fremde, nicht aber auch ein eigenes Recht aus; denn in einem solchen Falle fehlt es überhaupt an einer eigenen Ausübungsberechtigung. Ganz genau müßte es heißen, der Beauftragte hat das persönliche eigene Recht (und die Pflicht) zur Ausübung des fremden Rechts. Das Richtige dürfte daher sein, daß alle Rechtsableitungen mehr oder minder starke Ausübungsberechtungen darstellen, die nicht durch einen inneren Gegensatz, sondern nur vermöge einer Synthese begriffen und von höherer Warte aus lediglich als verschiedene Anwendungen eines einheitlichen Prinzips zu betrachten sind. Es ist daher eine Frage der positiven gesetzlichen Regelung, ob die Ausübungsberechtigung zu einem selbständigen eigenen Recht des Ausübungsberechtigten ausgestaltet ist oder nur die Be-

1) Hirsch a.a.O. S. 181.

fugnis darstellt, das fremde Recht als fremdes mit Wirkung für und gegen den Rechtsträger auszuüben.

Trotz dieser im Ergebnis ablehnenden Kritik soll nicht geleugnet werden, daß Hirsch an gewissen Stellen seiner Arbeit die richtige Erkenntnis des Problems ahnt[1]), die ihm nur deshalb verschlossen blieb, weil er nur in der Welt der Körper zu denken vermag und weil ihm und seiner Zeit das, was wir heute die dynamische Rechtsbetrachtung nennen, unbekannt war. Die tragende Idee seiner Lehre, daß es sich bei dem hier vorliegenden Problem um eine Vervielfältigung der Rechte handele, d. h. die Auffassung von einer Multiplikation oder von einer quantitativen Vorstellung ist heute abzulehnen zugunsten der Lehre von den funktionalen Kräften des subjektiven Rechts.

Einen gewissen Fortschritt gegenüber dieser Lehre Hirschs stellt aus dem früheren Schrifttum die Kritik dar, die Heinsheimer[2]) zu der grundlegenden Arbeit geschrieben hat, mit Recht rügt Heinsheimer[3]), daß es nicht verständlich sei, daß die Ausübung eines Rechts, die nach

---

1) So wenn Hirsch a.a.O. S. 190 davon spricht, daß durch die Uebertragung der Ausübung eine mannigfaltige Vervielfältigung des Rechtsinhalts in verschiedenen Stärkegraden ermöglicht wird; wenn er S. 21 sagt, die Rechtsausübung ist die Erscheinungsform des abstrakten Rechts; Recht und Rechtsausübung sind grundsätzlich kongruent; „das Recht hat wie alle Kräfte der Persönlichkeit zwei Seiten (S. 28) die Einschaltung (!) eines besonderen Rechts zur Ausübung zwischen das Recht und seiner Ausübung ist daher eine überflüssige Vorstellung". Grundsätzlich ist Hirsch auch zuzustimmen, wenn es S. 30 heißt „Das Recht erreicht seinen Zweck durch die Ausübung". Hirsch übersieht dabei allerdings, daß schon durch das bloße Dasein des Rechts wichtige Zwecke verfolgt werden können. Brauchbar ist auch seine Auffassung auf S. 212 und sein Vergleich der Entstehung des abgeleiteten Rechts mit der Frucht aus der Muttersache. Völlig abzulehnen dagegen sind die körperlichen Gedankenvorstellungen und die daran geknüpften Folgerungen S. 202 ff. — Auf ähnlichen Mängeln beruht auch die von Liste vertretene Auffassung, nach der ein Jagdausübungsrecht überhaupt abzulehnen ist s. unten S. 55.

2) Kritische Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft Nr. 29.

2) Heinsheimer a.a.O. S. 467.

Hirsch das diesem Recht entsprechende konkrete Verhalten des Berechtigten ist, auf einen andern übertragen werden könne; „ein Verhalten könne nicht auf einen andern übertragen werden". Uebertragen werden können nur Rechte, es sei daher ein Widerspruch, wenn Hirsch die Uebertragung der Ausübung in der Hand des Empfängers sofort wieder zu einem Recht desselben mache. Sein Konstruktionsbehelf des Zwischenschiebens der Uebertragung der Ausübung sei kein tauglicher Behelf. Aber auch Heinsheimer bleibt in der fehlerhaften Gedankenvorstellung Hirschs befangen, wenn er sagt[1]), daß die Konstruktion der „Vervielfältigung einer Einzelbefugnis des Mutterrechts unter Verselbständigung desselben als Tochterrechts" möglich sei. Das muß, ebenso wie Hirschs Lehre, abgelehnt werden. Auch fehlt den Untersuchungen Heinsheimers, wenn sie auch nur eine Kritik darstellen, jeder aufbauende Gedanke, sodaß von einer wirklichen Förderung des Problems, jedenfalls vom heutigen Standpunkte der Wissenschaft aus, nicht gesprochen werden kann.

3. Der Begriff der Rechtsausübung nach heutigem Recht.

Eine Beurteilung des uns beschäftigenden Problems des Wesens der Rechtsausübung wie überhaupt einer Förderung wissenschaftlicher Einzelfragen im Gebiete unseres Privatrechts ist heute nur möglich, wenn man sich über den völligen Umbruch unseres Rechtsdenkens klargeworden ist[2]). Im Rahmen dieser Abhandlung kann in diesem Zusammenhange nur das vorgetragen werden, was zum Verständnis des eigentlichen Wesens der Rechtsausübung notwendig ist. Zur Zeit zeichnen sich bereits einheitliche der Gegenwart gerecht werdende Anschauungen und Grundlinien klar heraus, einmal durch einhellige Ablehnung über-

1) Heinsheimer a.a.O. S. 469.

2) Vgl. hierzu in Hans Frank nationalsoz. Handb. 2. Auflage; Siebert S. 961 ff., Stomps S. 904 ff., Lange S. 935 ff., Deutsche Rechtswissenschaft H. 1, Deutsche Justiz 1934 Freisler S. 5, Deutsche Justiz 1935 Höhn S. 275, Deutsches Recht 1935 Mönkmeyer S. 53 ff., Siebert S. 56, Frank S. 470, Lange: Vom alten zum neuen Schuldrecht.

holter Begriffswelten und durch Zurückweisung für falsch erklärter Blickpunkte, sodann aber durch Grundlegung derjenigen allgemein gültigen Gedanken, mit Hilfe deren der Neubau des Privatrechts erfolgen und die unsere gesamte Kulturordnung beherrschende Weltanschauung zum Durchbruch gelangen soll. Es leuchtet ein, daß der bisherige Angelpunkt des bürgerlichen Rechts, der Begriff des subjektiven Rechts, von zentraler Bedeutung für die Erkenntnis des Wesens der Rechtsausübung ist und daß die Rechtsbegriffe der Gegenwart wiederum abhängen von der Grundanschauung, die das kommende Recht beherrscht.

Will man nun einen Einblick in die bisherigen Ergebnisse des neuzeitigen Schrifttums auf diesem Gebiet erlangen, so muß man an diejenigen Schriftsteller anknüpfen, die seit etwa zehn Jahren bemüht sind, dem völlig neuartigen Rechtsdenken auch in dem engeren Fachgebiet gerecht zu werden. Es sind das alle diejenigen Autoren, die das kommende Recht als das dynamische Recht bezeichnet haben, die überhaupt die Dynamik im Recht als den entscheidenden Gesichtspunkt des Wesens des objektiven und subjektiven Rechts in den Vordergrund gestellt haben.

a) Statisches und dynamisches Recht.

Statisches und dynamisches Recht werden als grundsätzliche Erscheinungsformen der Totalitätsidee des Rechts anerkannt, die gleichwertig nebeneinander stehen, sich gegenseitig bedingen und als weltanschaulich gekennzeichnete Grundstellung für den Bau unseres heutigen Rechts zu bezeichnen sind. Da die Rechtswissenschaft stets praktische Wissenschaft ist, die sich niemals mit einem abstrakten Denkergebnis begnügen darf, sondern in allen Fragen darauf bedacht sein muß, den letzten Sinn des Rechts, die Rechtsvernünftigkeit, gerade bei der Rechtsanwendung auf den Einzelfall zu dokumentieren, so muß eine Rechtslehre, die den gegenwärtigen Bedürfnissen gerecht werden will, realistisch gestaltet sein, sie muß Wirklichkeitslehre sein, d. h. lebendig und gemeinschaftsnützlich,

da sie anders der oben gezeichneten Aufgabe nicht genügen kann. Das gegenwärtige und kommende Recht muß daher auf die Realitäten des Lebens, des sinnlichen Seins, auf die wahrnehmbare Wirklichkeit gerichtet sein, was ebenso für das öffentliche wie für das Privatrecht gilt, und es darf sich nicht beschränken auf ein auch noch so vollkommen gestaltetes System begrifflicher Konstruktionen, um abstrakten dogmatischen Erkenntnissen zu genügen [1]).

Damit aber gelangen wir zur Anerkennung der auch in allen Kulturdingen maßgeblichen Grundbegriffe Statik und Dynamik, da die Wirklichkeit des Lebens erst durch das Verständnis des Waltens der Energien und Kräfte ermöglicht wird, die alles Leben des Einzeldaseins wie die des der sozialen Organismen zur Evidenz bringen.

Es ist das unvergängliche Verdienst Spenglers [2]) als einer der ersten darauf hingewiesen zu haben, daß das antike Recht ein Recht von Körpern gewesen sei, während das deutsche Recht seit seiner Entstehung bis zur Gegenwart ein funktionales Recht d. h. ein Recht von Funktionen gewesen ist: „Die Römer schufen eine juristische Statik, unsere Aufgabe ist eine juristische Dynamik." Auf dem Boden dieses Erkennens entwickelten andere Schriftsteller eine Lehre von der Rechtsdynamik als einer besonderen Untersuchungsmethode, um den wahren Wertgehalt der Rechtssätze gerecht zu werden. Man setzte den Wirkungsbegriff an Stelle des Seinsbegriffs und verdrängte das Körperhafte durch die Funktion. „Gewertet werden nicht Person oder Sache, sondern die ihnen innewohnende Dynamik" [3]). Von besonderer Bedeutung ist in diesem Zusammenhange Hans Fehrs Abhandlung über Recht und Wirklichkeit 1928, in der er besonders den

---

1) Siehe hierzu Heinrich Triepel, Staatsrecht und Politik, Rede Berlin 1926, S. 10 u. S. 18.

2) Spengler: Untergang des Abendlandes Bd. 2 S. 97.

3) Vgl. Bott-Bodenhausen: Formatives und funktionales Recht 1926.

Begriff der Gewere als dynamisches Rechtsphänomen aufzeigt[1]).

Man darf sagen, daß sich eine geschlossene neue Richtung gebildet hat, die in Forschung und Lehre dem dynamischen Rechtsleben gerecht zu werden sucht[2]). Die immer wiederkehrende Forderung dieses neuzeitigen Schrifttums geht dahin — von Abweichungen im einzelnen abgesehen —, daß es nicht nur auf die Substanz des objektiven und subjektiven Rechts ankomme, sondern auf die Funktion des Rechts, worunter die Dynamik des Zusammenspiels der Rechte, die ihnen innewohnende Kräfte und Energien, der wirkliche Lebenswert der im Recht zum Ausdruck gelangenden Machtbehauptung der Volksgemeinschaft (objektives Recht) wie des Einzelnen (subjektives Recht) zu verstehen ist. So muß auch die Rechtsgeschichte als Wirklichkeitsgeschichte betrachtet werden, um zu verstehen, daß die bei lediglich abstrakt formaler Betrachtung bestehenden Gegensätze z. B. des öffentlichen und Privatrechts, sich in Wahrheit aufheben; die Wertgehalte dieser scheinbar gegensätzlichen Rechtsdisziplin durchdringen und ergänzen sich gegenseitig. Man hat erkannt, daß man bei der Prüfung der Natur eines Rechtsinstituts in der Erkenntnis nicht fortschreitet, wenn man bei der formalen Betrachtungsweise stehen bleibt. Nach deutschem Rechtsdenken ist die materielle wirtschaftliche Bedeutung

1) Hans Fehr: Das kommende Recht 1933. Schmelzeisen in seiner Abhandlung über die Relativität des Besitzbegriffes in Archiv ziv. Prax. Bd. 136 S. 38ff. u. 129ff. u. auch 139. Ebenso in einer Studie über die Ueberwindung der Starrheit im neuzeitlichen Rechtsdenken 1933. Müller in Arch. für Recht und Wirtschaftsphilosphie Bd. 20 S. 529ff. Schnorr v. Carolsfeld Bd. 1 Geschichte der jur. Person 1933. Lange: Vom alten zum neuen Schuldrecht. Hedemann in Recht u. Wirtschaft 1922 S. 588 Ziff. III. Rede in die Fortschritte des zivilen Rechts 1935 S. 346.

2) Siehe Deutsche Rechtswissenschaft im Auftrage der Minister Rust und Frank herausgeg. von Eckhardt 1936. Grundlegend auch der Aufsatz von Volkmar, „Das dynamische Element bei der Neubildung des deutschen Rechts" Rede, gehalten auf der Akademie für deutsches Recht. Siehe Zeitschrift der Akademie deutsches Recht Jahrg. 2 1935 H. 7 S. 274ff.

eines Instituts, es sind die innere Kraft, die Spannungen und Energien des kulturellen und wirtschaftlichen Lebens aufzuspüren. Daß aber diese dynamische Betrachtungsweise die Gesetzgebung auf allen Gebieten des deutschen Rechts[1]) ebenso wie die Rechtsprechung und Wissenschaft durchdringen muß, um den Forderungen des heutigen nationalsozialistischen Rechts zu genügen, kann bereits als allgemein gültige Auffassung bezeichnet werden[2]).

b) Der Begriff des subjektiven Rechts.

Im Zusammenhang mit diesem neuen Erkenntnissen steht die vielleicht noch nicht ganz geklärte Frage, ob und inwieweit der Begriff des subjektiven Rechts im Privat- und öffentlichen Recht überhaupt noch anerkannt werden darf. Ist es nicht vielleicht geboten im Rahmen des Ordnungsdenkens Carl Schmitts und seiner Anhänger den Begriff des subjektiven Rechts aufzulösen und dafür nur noch den Begriff der Rechts- oder Gliedstellung zu wählen, die der Einzelne in der Volksgemeinschaft einnimmt? Auch über diese noch in der Entwicklung befindlichen Frage kann hier nur soviel gesagt werden, daß man heute das individualistische Rechtssystem mit seinen Zentralbegriffen Rechtsperson, subjektives Recht und Rechtspflicht umdenkt und überwindet durch das Recht der Volksgemeinschaft mit ihren Gliederungen und ihren einzelnen Gliedern. Das subjektive Recht ist keine letzte Abstraktion mehr von der Vielgestaltigkeit des Rechtslebens. Seine überragende Bedeutung als Grundbegriff unseres Rechtssystems hat zu existieren aufgehört. Es darf nicht mehr bezeichnet werden als die dem Einzelnen vom objektiven Recht verliehene Macht, bestimmt und geeignet, der Befriedigung der Bedürfnisse des Einzelnen zu die-

---

1) Siehe besonders Reichserbhofsrecht, Kartellrecht und das von uns zu behandelnde Reichsjagdgesetz.

2) Vgl. hierzu Hans Fehr, Das kommende Recht insbes. S. 26/27, wo er 10 richtungsweisende Grundsätze aufstellt, besonders beachtlich Satz 1, 3, 4, 6, 8.

nen[1]), vielmehr muß auf dem Boden des Gemeinschaftsdenkens in Ueberwindung der Idee der Willensherrschaft des Individuums der Pflichtgedanke und die Vorstellung von der Gliedpersönlichkeit in den Vordergrund gestellt werden[2]), um eine lebenswirkliche wahrhafte Rechtsvorstellung zu erzeugen[3]). So gelangt man zu einer Aufhebung des Dualismus vom Recht in objektiver und subjektiver Beziehung und zu einer Synthese des Rechts schlechtweg, die man auf den Einzelnen bezogen als Rechtsstellung bezeichnet[4]). „Ist so das Recht die Lebensform der Volksgemeinschaft, so tritt an die Stelle des subjektiven Rechts die Rechtsstellung des Volksgenossen als seine Aufgabe und sein Betätigungsort in der Gemeinschaft". Das Recht im objektiven Sinne ist uns nicht mehr die abstrakte Zwangsordnung, sondern die völkische Lebenswirklichkeit als konkret gestaltende Ordnung, in der jedes Gemeinschaftsglied seinen Platz hat[5]). Die Rechtsstellung des Einzelnen ist seine „Stellung im Recht als der völkischen Lebensordnung und daher diese Ordnung selbst, gesehen vom Standpunkt des betreffenden Volksgenossen"[6]). Damit gelangen wir zu dem Ergebnis, daß das Wesentliche der neuen Erkenntnis der Wechsel des Standorts ist, von dem aus die neue Zeit das Gemeinschaftsrecht in seinen Beziehungen zu den einzelnen Volksgenossen betrachtet und daß es nicht so sehr darauf ankommt, den Begriff des subjektiven Rechts etwa zu streichen, ihn aus dem Rechtssystem überhaupt zu verbannen, als vielmehr seinen Wertgehalt in der Pflichtenstellung der Gliedpersönlichkeit, in der opferbereiten Hingabe an

---

1) Enneccerus-Nipperdey Bd. 1 § 165 S. 201.

2) Würdinger in H. 1 Dtsch. Rechtswissenschaft S. 15 u. Siebert ebenda S. 27 ff.

3) Ueber die Folgerungen aus dieser Denkweise im Gesamtsystem des subjektiven Rechts siehe Siebert in dtsch. Rechtswissenschaft IV, S. 29 ff.

4) Siehe hierzu Larenz: „Gemeinschaft und Rechtsstellung" in dtsch. Rechtswissensch. S. 39 H. 1.

5) Larenz a.a.O. S. 37.

6) Larenz a.a.O. S. 39.

die Volksgemeinschaft zu erblicken, die der Rechtsstellung des Einzelnen entsprechend der Ethik der nationalsozialistischen Weltanschauung ihren lebenswirklichen Inhalt verleiht.

c) Die Rechtsausübung als Grundfunktion aller Rechte.

Damit ist aber auch für die begrifflichen Feststellungen der Rechtsausübung im Gebiet des heutigen Privatrechts[1]) die notwendige Grundlage gewonnen. Rechtsausübung ist kein bloßes Faktum, keine reine Seinstätigkeit eines Subjekts, kein bloßes Tun, sondern im Rahmen der Rechtsordnung zu beurteilende Verwirklichung der in jedem subjektivem Recht vorhandenen Energien und Kräfte. Die Ausübungsberechtigung stellt sich nicht als ein abstrakter dem subjektiven Recht gegenüber selbständiger Begriff dar, vielmehr ist Rechtsausübung eben das subjektive Recht selbst in seiner dynamischen Funktion. Es ist das Recht in seiner Bewegung und lebenswahren Verwirklichung, so wie der Gesetzgeber die Zweckverwirklichung einer auf den einzelnen bezogenen Rechtsnorm sich vorgestellt hat und bestätigt sehen will. Es gibt daher keine Ausübungsberechtigung als solche. Diese ist vielmehr vom Standpunkt der dynamischen Rechtslehre aus immer wieder in allen ihren Formen und Gestaltungsweisen das in Bewegung setzen der im subjektiven Recht enthaltenen Herrschafts-, Nutzung und Verwertungsbefugnissen, wie sie sich aus der positiven Rechtsordnung ergeben[2]). Der Streit, ob die aus dem objektiven Recht

1) Ueber das öffentliche Recht ist hier nicht zu handeln. Siehe hierzu Carl Schmitt: Der deutsche Staat der Gegenwart. Höhn in diesem: „die Wandlung im staatsrechtlichen Denken". Höhn: „Der individualistische Staatsbegriff in der juristischen Staatsperson".

2) Dies gilt z. B. für die Ueberlassung des Nießbrauchs nur zur Ausübung an einen Dritten; ebenso wie etwa für das Verwaltungs- und Nutznießungsrecht des Ehemanns und die Legitimationsactie, über deren Rechtsnatur von jeher Streit herrscht. Vgl. hierzu namentlich Wieland S. 231. Müller-Erzbach S. 290. Planitz S. 12. ERG. Bd. 118/330. Staub Komm. zu § 222 HGB. Nr. 16—25; zu § 223 Nr. 1.

fließende Befugnis ihrerseits wieder ein Recht sei, ist — so betrachtet — müssig. Die Befugnis ist das subjektive Recht in seiner Konzentration auf die konkrete dynamische Verwirklichung dieses Rechts, in seiner Richtung auf einen bestimmten Rechtserfolg. Die Befugnis, die ein konkretes subjektives Recht enthält, zeigt nichts anderes als die funktionale Seite dieses konzentrierten Rechts, sie ist das Recht von der Bewegungsseite aus gesehen, stellt also kein neues Recht dar, sondern nur seine Erscheinungsform.

Betrachtet man aber die Rechtsfunktion lebenswirklich, gemäß den oben aufgestellten Grundsätzen heutiger Betrachtungsweise, so ist folgendes von Wichtigkeit: gemäß den wirtschaftlichen Bedürfnissen des Einzelfalles kann der Gesetzgeber die funktionale Seite des subjektiven Rechts, d. h. die zur Ausübungsberechtigung geformte Rechtsbetätigung gestalten wie es ihm beliebt. Er kann diese Ausübungsberechtigung mit Rücksicht auf die Interessenlage und die wirtschaftlich bedingten Notwendigkeiten des Einzelfalls selbst zu einem subjektiven Recht erstarken lassen, indem er in der Person eines abgeleiteten Rechtsträgers die aus dem Recht fließende Ausübungsberechtigung so betrachtet wissen will, wie sie beurteilt werden müßte, wenn ohne Uebertragung der Rechtsfunktion diese noch beim Rechtsträger, dem primären Rechtssubjekt selbst verblieben wäre. Der abgeleitete Rechtsfunktionär übt dann das subjektive Recht nicht anders aus, als wie es das Primärsubjekt selbst ausgeübt hätte. Der Gesetzgeber kann aber auch die Uebertragung dieser Rechtsfunktion ganz oder teilweise einem andern so zuweisen, daß ohne Ausgestaltung zu einem selbständigen subjektiven Privatrecht der Funktionär die Ausübung des Rechts lediglich in Interesse des Rechtsurhebers vornimmt, sei es im eigenen oder fremden Namen.

In beiden Fällen wird also niemals ein neues Recht wie man früher lehrte, ausgeschieden, um als selbständige abstrakt begriffene Rechtsinnehabung oder Befugnis „aus selbständigem stofflichem Material“ zu gelten, sondern in allen Fällen ist das zur Ausübung überlassene Urrecht

in allen seinen Elementen, Machtinhalten, Gestaltungsmöglichkeiten usw., in seiner dynamischen Funktion den Funktionär zur Betätigung, Nutzung und Verwirklichung überlassen, bald rechtsformal als selbständiges subjektives Recht ausgestaltet, bald nur als unselbständige Befugnis in Erscheinung tretend. Abzulehnen sind daher die diesbezüglichen Lehren über Teilung von Rechten, Rechtsvervielfältigung, Multiplikationen und ähnliche Auffassungen.

Damit erledigt sich auch die Streitfrage, ob der abgeleitete Rechtsträger mit der Ausübungsberechtigung das Recht des Urhebers oder nur sein Recht, ob er es als fremdes oder eigenes Recht ausübt. Das Wesen der Rechtsausübung wird davon nicht betroffen. Wir dürfen daher als Ergebnis dieser Untersuchung feststellen, daß die Rechtsausübung heute als Grundfunktion aller subjektiver Rechte aufzufassen ist, ohne die es nicht gedacht werden kann, und daß die Ausübungsberechtigung in allen ihren Arten nichts anderes als das subjektive Recht selbst in seiner dynamischen Funktion ist.

III. Wesen und Rechtsnatur des Jagdausübungsrechts.

1. Jagdrecht, Jagdausübungsrecht und Eigentum an Grund Boden.

Nur auf dem Boden dieser Auffassung ist ein für das heutige Recht brauchbarer Standpunkt zu gewinnen für die Beurteilung des Verhältnisses des Jagdausübungsrechts zum Eigentum an Grund und Boden, nur so kann sein Wesen und die hiermit zusammenhängende Frage, wie das Jagdpachtrecht zu konstruieren ist, erkannt werden.

Die oben als grundlegend gekennzeichneten Gedanken von der Zurückdrängung des subjektiven Rechts hinter das objektive Recht, von der Auflösung des sog. subjektiven Privatrechts in seine Funktion, nämlich die Gliedstellung des Einzelnen in der Volksgemeinschaft und von dem kulturellen und wirtschaftlichen Wert der rechtlich

normierten Lebenswirklichkeit, müssen zu einer Einheit zusammengefaßt und auf den Boden der nat. soz. Weltanschauung erfühlt werden, will man dem Geist unseres heutigen Reichsjagdgesetzes gerecht werden und das Jagdausübungsrecht in einer für die Gegenwart fruchtbringenden Weise konstruieren.

Zu diesem Zwecke ist auf folgende Gesichtspunkte hinzuweisen, die als zur Zeit herrschende Rechtsauffassung gelten können. Jagdrecht und Jagdausübungsrecht können — das ist zu keiner Zeit im deutschen Rechtsleben zweifelhaft gewesen — ohne Verständnis vom Wesen des Eigentums am Grund und Boden nicht verstanden werden, wobei hier ganz dahingestellt bleiben mag, ob Jagdrecht und Jagdausübungsrecht zwei voneinander zu scheidende Begriffe, ob sie integrierende Elemente des Eigentums oder selbständig neben dem Eigentum stehende Befugnisse sind. Die Eigenart des deutschen Eigentums am Grund und Boden ist nun aber nach unstreitiger Lehre des germanistischen Schrifttums im Gegensatz zum römischen Eigentumsbegriff darin zu erblicken, daß es nicht der letzte Ausdruck einer unbeschränkten rücksichtslosen Herrschermacht des Eigentümers war, zu der sie der nackte Herrenstandpunkt des römischen Privatrechts stempelte, vielmehr erschien dem deutschen Rechtsdenken das Eigentum zu allen Zeiten als ein Inbegriff pflichtgebundener und sozial beschränkter Funktionen, deren Existenz das deutsche Recht gerade in so eigentümlicher Weise empfunden hat, sodaß man sagen kann, daß diese Beschränkungen nicht das Wesen des Eigentums bedrängen, sondern gerade umgekehrt, es erst erfüllen. Das ist aber nichts anderes, als was wir oben mit funktionalem Recht bezeichnet haben. Der Deutsche erlebt sein Recht, die Eigentumsherrschaft erst in der durch die im Interesse der Gemeinschaft bestehenden Beschränkungen gekennzeichneten Machtausübung. Erst die in den Schranken sich vollziehende Ausübung selbst macht das Eigentum zu dem, was es ist. Es zeigt sich also, ähnlich, wie es in dem heute alle bewegenden Fragen von Staat und Volk, Blut

und Boden, Familie, Bauer und Arbeiter der Fall ist, daß die besondere Eigenart einer gemeinschaftsgebundenen Rechtsordnung den scheinbar bedeutendsten und umfassendsten Begriff des Privatrechts, nämlich das Eigentum, so verstanden wissen will, daß dieses Recht jeder sozialen Beschränkung zugänglich und fähig ist, welche der Mitgebrauch der deutschen Volksgemeinschaft fordert. Daraus erhellt, daß das Wesen des Eigentums ohne diese Gemeinschaftsbindung und Beschränkung garnicht verstanden werden kann.

2. Die Jagdausübung als Eigentumsverwirklichung.

Wenn § 3 des RJG. sagt, daß das Jagdrecht dem Eigentümer auf seinem Grund und Boden zusteht und zwar untrennbar mit diesem Eigentum an Grund und Boden verbunden, wenn es ferner daselbst heißt, daß das Jagdrecht als selbständiges dingliches Recht nicht begründet werden kann, andererseits aber gemäß § 1 den Beschränkungen dieses Gesetzes unterliegt, so kann dies nach dem oben Gesagten nichts anderes bedeuten, als daß das Jagdrecht dem funktionalen Inhalt des Eigentümerrechts am Grund und Boden, also eine der vielen Nutzungsbefugnisse des Eigentums darstellt. Das deutsche Jagdrecht ist der Inbegriff des das Grundeigentum betreffenden Rechts bezogen auf die innerhalb seines Gebietes befindlichen jagdbaren Tiere. Das Jagdausübungsrecht wiederum ist gleichermaßen die im Jagdrecht enthaltene funktionelle Betätigung des Eigentumsrechts ganz gleich, ob es von Eigenjagdberechtigten, vom Pächter oder von einer anderen Person, der das Jagdgesetz die Befugnis verleiht, ausgeübt wird. Denn die innere Wesenheit dieser Berechtigung kann von höherer Warte aus eine begriffliche Verschiedenheit nicht deshalb aufweisen, weil der Ausübungsberechtigte in einem Fall der Eigentümer, im anderen Falle der Jagdpächter oder ein Dritter ist. Nach unseren obigen Ausführungen kann der Gesetzgeber jeweils nach der Person des zur Ausübung Befugten die Ausübungsberechtigung bald stärker, bald schwächer ausgestaltet

haben[1]). Aber der Sinngehalt der Berechtigung, das Wesentliche der Befugnis bleibt sich stets gleich, jede Jagdausübung ist funktionell betrachtet letztlich immer nur wieder Eigentumsverwirklichung an Grund und Boden.

So gesehen besteht von einem höheren Standpunkt aus zwischen dem lebenswirklichen Eigentum des Eigenjagdberechtigten am Grund und Boden, dem Jagdausübungsrecht des Jagdpächters, des Berufsjägers und Jagdaufsehers, des Forstbeamten und schließlich des Jagdgastes gemäß dem Geiste des deutschen Rechts kein Unterschied: Sie üben letzten Endes alle die im Grundeigentum schlummernde, jederzeit zur Wirklichkeit werdende pflichtgebundene Herrschaftsmacht des Bodeneigentümers in Bezug auf die Aneignung bestimmter Tiere aus. Ihre Rechtsstellung unterscheidet sich voneinander im Einzelnen nur dadurch, daß der Gesetzgeber jedem dieser Rechtsträger eine bald weitere, bald engere Rechtsposition zugewiesen hat, was seinen tieferen Grund lediglich in wirtschaftlichen, teils jagdtechnischen, teils polizeilichen oder ähnlichen Gesichtspunkten hat. Das ergibt sich mit voller Klarheit aus den positiven Vorschriften des Reichsjagdgesetzes.

3. Stellung des Reichsjagdgesetzes zum Begriff des Jagdausübungsrechts.

Gemäß § 5 RJG. übt der Eigenjagdberechtigte sein im Grundeigentum enthaltenes Jagdrecht zum eigenen Recht aus. Hier ist also das Jagdrecht das unmittelbar in funktionaler Beziehung umgedachte Eigentum am Grund und Boden. Es ist im Sinne unserer obigen dogmatischen Ausführungen kein neben dem Eigentum stehendes selbständiges Recht, sondern Eigentumsfunktion, vom Gesetz aber zutreffend Jagdrecht genannt, weil so am lebendigsten und für den deutschen Volksgenossen am verständlichsten die Macht bezeichnet wird, die er auf diesem Gebiete seiner privaten Herrschaftsmacht auszuüben befugt ist. Uebt der Eigentümer das Jagdrecht aus, so steht ihm das Jagd-

1) Siehe oben S. 42.

ausübungsrecht zu, sodaß in seiner Person beide Begriffe dasselbe ausdrücken. Das und nichts anderes ist der Inhalt der oben erwähnten § 3 RJG. Verfehlt ist demnach die Auffassung derjenigen Schriftsteller, die das deutsche Jagdrecht als Bestandteil des Grundstücks aufgefaßt sehen wollen, und es ist zum mindesten irreführend, wenn man sagt, das Jagdrecht sei unübertragbar, die Nutzung des Jagdrechts könne aber im Wege einer Jagdpacht einem andern überlassen werden. Erweckt dies doch die Vorstellung, als sei das Jagdrecht ein neben dem Eigentum stehendes selbständiges Recht, das selbständig von Dritten genutzt werden könne. Zutreffend wiederum ist die Betitelung des zweiten Abschnittes des RJG. der lautet: „Jagdausübungsrecht auf Jagdbezirken". Hiermit will der Gesetzgeber die rechtsfunktionale Seite des Jagdrechts zum Ausdruck bringen und betonen, daß durch die Bindung der Jagdausübung an bestimmte Jagdbezirke dem Begriff des Jagdausübungsrechts aus jagdtechnischen Gründen eine gesteigerte Bedeutung gegenüber dem Begriff des Jagdrechts zukommt. Wenn aber Jagdrecht und Jagdausübungsrecht durch das Gesetz verschiedenen Personen zugewiesen sind und die jagdrechtlichen Befugnisse nur dem Jagdausübungsberechtigten zustehen, so dürfen daraus für die Frage der Wesenheit dieser beiden Rechtserscheinungen Folgerungen nicht gezogen werden, der Unterschied ist nur ein funktionaler, rechtsformal stehen die beiden Begriffe in keinem Gegensatz zueinander.

Wenn sodann § 12 RJG. die Jagdrechtsausübung in der Form der Jagdverpachtung an einen Dritten zuläßt, den wir Jagdpächter nennen, so ist auch er lediglich Träger des Jagdausübungsrechts, wie wir es bereits beim Eigenjagdpächter strukturell kennen gelernt haben. Der Jagdpächter übt, wie der Eigenjagdberechtigte, das Jagdrecht im eigenen Namen und als ein absolutes Recht aus; aber weder handelt es sich bei diesem Begriff um eine Pacht des BGB., noch ist die Jagdpacht ein absolutes dingliches Recht, wie wir es aus der Lehre von dem „numerus clausus" dinglicher Rechte im Gebiete des bürger-

lichen Sachenrechts kennen, denn dieses Jagdpachtrecht ist das lediglich aus gesetzespolitischen Gründen zu einem selbständigen — aber nicht dinglichen — Recht gesteigerte eigentumsfunktionale Jagdausübungsrecht, das wir bereits oben kennen gelernt haben, und es dürfte ein Zurückgleiten in überwundene Anschauungen bedeuten, wenn man das Jagdpachtrecht verselbständigt und als dingliches Recht dem Eigentum gegenüberstellt.

Wenn der § 39/8 RJG. in Verbindung mit § 5/2 § 11/2 (siehe auch 15/2, 27/2) davon spricht, daß die Jagd durch angestellte Jäger, sog. Berufsjäger, ausgeübt werden kann so ist auch deren Ausübungsrecht seiner rechtsformalen Substanz nach nur das aus dem Eigentum fließende und uns jetzt genügend bekannte Jagdausübungsrecht, das hier aus gesetzespolitischen Erwägungen im fremden Namen und im fremden Interesse von einer Person ausgeübt werden soll, deren Aufgabe es ist, die Jagd für Rechnung und zum Nutzen eines andern, nämlich des Eigentümers oder Nutznießers, der Jagdgenossenschaft usw. zu betätigen. Nur die heute überwundene von uns mehrfach erwähnte Auffassung der alten Zeit konnte hier in Verkennung des Wesens des Funktionalismus im Recht der Meinung sein, daß die Substanz des Rechts um der Besonderheit der Persönlichkeit des Jagdausübungsberechtigten willen eine andere sein müsse, als es das Ausübungsrecht des Jagdpächters oder Eigentümers ist. Wir haben keine Bedenken, auch die Befugnis des Berufsjägers, mag er ganz andere Aufgaben und Zwecke zu erfüllen haben als andere jagdlich tätige Personen, substantiell als Jagdausübung zu kennzeichnen, wie wir sie auch in den obigen Fällen feststellen konnten. Ist es denn nicht ein Gebot der Rechtslogik, jeder im Jagdgesetz erwähnten Person, die gleichgültig in welcher Funktion oder Stellung gleichgültig zu welchem Zweck oder in wessen Interesse zur Jagdausübung berechtigt ist, in gleicher Weise diejenige funktionelle subjektive Jagdbefugnis zuzusprechen, die stets in Erscheinung treten muß, bald stärker, bald schwächer, wo jemand überhaupt zu jagen berechtigt ist?

Nicht anders aber steht es mit dem Jagdaufseher, dem Forstbeamten und dem Jagdgast, mögen sie nun im fremden Namen lediglich zum Zwecke des Schutzes der Jagd (Jagdaufseher) oder als ein zu polizeilichen Zwecken tätiges Staatsorgan[1]) (Forstbeamten) oder im eigenen Interesse auf Grund prekaristischer Gestattung der Jagdausübung also nur kraft obligatorischer Berechtigung tätig werden[2]). Sie alle üben, wenn sie jagdlich tätig werden, substantiell immer wieder jenes Jagdrecht aus, das wir oben als eigentumsfunktionale Ausübungsberechtigung bezeichnet haben; mag auch die Rechtsposition, die ihnen im Rahmen der ihnen vom Gesetz eingeräumten Stellung zugewiesen ist, eine voneinander völlig verschiedene sein.

IV. Die Stellung des Jagdausübungsrechts im System des Deutschen Privatrechts.

Es ist nun unsere Aufgabe das Jagdausübungsrecht dessen Wesen in Bezug auf das Eigentum am Grund und Boden im Geiste des heutigen Rechts festgestellt ist, die ihm gebührende Stellung im Rechtssystem zuzuweisen und seinen eigentlichen Inhalt näher zu bestimmen. Dabei dürfen wir mit Rücksicht auf die zur Zeit noch im Fluß befindliche Rechtsentwicklung das immer noch geltende allgemein anerkannte Rechtssystem unseres Privatrechts zugrundelegen[3]).

1. Das Jagdausübungsrecht als dingliche Erwerbsberechtigung (Aneignungsrecht).

Es ist heute anerkannten Rechts, daß die Grundeinteilung aller Privatrechte entweder nach dem Objekt vorgenommen werden kann, auf das sich diese Rechte beziehen, oder daß dies nach Inhalt und Zweck des Privat-

1) Vgl. Dunze a.a.O. S. 33.

2) Siehe § 14/1 RJG.

3) Wie weiterhin sich unser Privatrechtssystem umgestalten und verändern wird, läßt sich zur Zeit noch nicht überblicken. Daß die formalen Grundlinien zur Zeit noch bestehen und für die Rechtspraxis gelten, steht außer Frage vgl. Frank in Nationalsoz. Handwörterbuch 2. Aufl. S. 3ff. „Deutsche Rechtswissenschaft".

rechts geschehen kann[1]). Grundsätzliche Ueberlegungen haben dazu geführt, als Hauptunterscheidungsmerkmal der Rechte die letzten Gesichtspunkte d. h. Inhalt und Zweck der Rechte in den Vordergrund zu rücken, wobei allerdings die verschiedene Art des Gegenstandes der Rechte nicht außer Betracht bleiben darf. In diesem Sinne unterscheiden wir Personenrechte, Familienrechte und Vermögensrechte. Daß das Jagdausübungsrecht zu der letzten Gruppe von Privatrechten zu zählen ist, dürfte selbst dann zweifellos sein, wenn man mit einigen Schriftstellern das Jagdrecht als ein dem Gewerbebetrieb analoges Recht am Jagdunternehmen auffassen wollte[2]). Denn trotz mancher Bedenken[3]) wird man mit der herrschenden Lehre ein solches Recht am gewerblichen Unternehmen als immaterielles Güterrecht aufzufassen haben[4]), das unstreitig zu den Vermögensrechten zu zählen ist. Innerhalb der Vermögensrechte wiederum gehört das Jagdausübungsrecht als funktionale Eigentumsverwirklichung zu den dinglichen Beherrschungsrechten, und zwar richtiger Ansicht nach zu den dinglichen Erwerbsrechten d. h. jener Anzahl von Rechten, die auf Sachenrechtlichen Erwerb insbesondere auf Eigentumserwerb gerichtet sind.[5])

2. Das Jagdausübungsrecht ist Gestaltungsrecht.

Wir teilen nun von einem anderen Standpunkte aus die subjektiven Privatrechte nach der verschiedenen Natur der in ihnen schlummernden Rechtsmacht in drei Rechtskategorien ein. Die Beherrschungsrechte, die Ansprüche und Gestaltungsrechte, sog. Rechtsänderungsrechte[6]). Da die Beherrschungsrechte statische Rechte sind,[7]) das

1) Siehe dazu Enneccerus-Nipperdey I § 71 S. 214ff.
2) Vgl. Wolff Sachenrecht 8. Aufl. Band 3 § 79 II, 1.
3) Siehe Julius von Gierke § 18 S. 126, Lehrb. d. Handelsrechts.
4) Siehe Enneccerus-Nipperdey Bd. 1 § 72 II.
5) So auch Enneccerus-Nipperdey a.a.O. I B Anm. 4.
6) Siehe hierzu Enneccerus-Nipperdey Bd. I § 66.
7) Durch ihr Dasein allein verkörpern sie bereits die Rechtsmacht, auf bestimmte Objekte einzuwirken oder Dritte von einer solchen Einwirkung auszuschließen.

Jagdausübungsrecht aber, wie nachgewiesen wurde, gerade durch seinen dynamischen Gehalt gekennzeichnet wird, fällt es nicht schwer, es unter die Gestaltung — oder Rechtsänderungsrechte einzureihen und innerhalb dieser Gruppe in die Kategorie der dinglichen Erwerbsberechtigungen, die ja ein prägnanter Ausdruck für alle Aneignungsrechte sind, die im deutschen Reich- und Landesrecht sich allmählich historisch entwickelt haben und gesetzlich anerkannt sind.[1]) Die Anerkennung der Existenz der Rechtsänderungsrechte oder der Gestaltungsrechte kann auch für unser gegenwärtiges Rechtsdenken keinerlei Bedenken unterliegen, nachdem die Grundlegung dieses Begriffes durch die hervorragende Arbeit Seckels über die Gestaltungsrechte[2]) in eindeutiger Weise erfolgt ist. Das Gleiche gilt von der Zuweisung der Aneignungsrechte an herrenlosen Sachen innerhalb der Gestaltungsrechte zur Gruppe der Begründungsrechte. Denn wenn mit Seckel[3]) das private Gestaltungsrecht zu definieren ist als das subjektive (konkrete) Privatrecht „dessen Inhalt ist die Macht zur Gestaltung konkreter Rechtsbeziehungen durch einseitiges Rechtsgeschäft" so leuchtet ein, daß das Jagdausübungsrecht mit Rücksicht auf seine Wirkungen auf die von ihm betroffene Rechtsbeziehung wie alle Aneignungsrechte an herrenlosen Sachen die Macht verwirklicht, ein Herrschaftsverhältnis an bestimmten körperlichen Sachen zu begründen. Die so wirkenden Gestaltungsrechte nennt Seckel mit Recht Begründungsrechte[4]). Soweit man das

---

1) Auf die Möglichkeit die Privatrechte in anderer Weise zu gliedern, insbesondere die Entwicklungsstufen des Privatrechts in anderer Weise zu kennzeichnen, wie dies z. B. v. Tuhr a.a.O. § 9 mit Hilfe des dem deutschen Recht entnommenen Begriffe der Wartenrechte, oder Kohler — bürgerliches Recht I § 49ff. — mit seinem berühmten Begriff der „Rechtslagen" getan hat, braucht in diesem Zusammenhang nicht näher eingegangen zu werden. Zur Kennzeichnung des Standorts, den das Jagdausübungsrecht im heutigen Rechtssystem einnimmt, genügt das im Text Gesagte durchaus.

2) In der Festgabe für Koch, Berlin 1903; Seckel S. 205ff.

3) Seckel a.a.O. S. 210.

4) Seckel a.a.O. S. 212.

Gestaltungsrecht aber nach den Wirkungen beurteilt, die seine Ausübung auf die betroffene Rechtssphäre insbesondere das betroffene Rechtssubjekt ausübt, gehört das Jagdausübungsrecht zu den Eigengestaltungsrechten, da es nicht in eine fremde Rechtssphäre kraft seiner Natur einwirkt, auch per reflexum niemand davon betroffen wird.

Innerhalb des Eingestaltungsrechts gehört das Jagdausübungsrecht zu den sog. Zugriffsrechten, weil es zum definitiven Rechtserwerb führt[1]). Es ist auffallend, daß im gesamten bisherigen Schrifttum über das Jagdrecht auf diese systematische Klarstellung des Jagdrechts bezw. Jagdausübungsrechts nicht näher hingewiesen wird. Erwähnt wird das Jagdrecht als Gestaltungsrecht[2]) lediglich von einigen Schriftstellern.

Diese so gewonnene Standortermittlung des Jagdausübungsrechts im System der Privatrechtsordnung zeigt u. E. auch den richtigen Weg das Objekt des Jagdrechts bezw. Jagdausübungsrechts zu ermitteln. Aus berufenster Feder ist darauf hingewiesen worden, daß die Frage nach dem Objekt des Gestaltungsrechts verwickelt und schwer zu beantworten ist[3]). Die von Seckel in Aussicht gestellte spätere Untersuchung ist leider bis zu seinem Tode nicht erschienen, auch unseres Wissens von anderer Seite niemals versucht worden. Seckel sagt diesbezüglich: Von einem Objekt der Gestaltungserklärung dürfe man auch da nicht sprechen, wo die Erklärung empfangsbedürftig sei; der Adressat sei jedenfalls nicht Objekt: „Nur wenn die Willenserklärung die Gestaltung des Naturalaktes annehmen muß (wie bei der Aneignung,) hat zwar nicht die Erklärung, aber der Naturalakt ein Objekt am Gegenstand der Naturalbetätigung". „Sieht man auf die Wirkung der Ausübung, so wird man den Gegenstand des Gestaltungsrechts in der zu gestaltenden

1) Es besteht kein Anlaß von diesen grundlegenden Kategorienbildungen Seckels abzuweichen, siehe hierzu Seckel a.a.O. S. 213.

2) Zitelmann a.a.O. S. 47, Feldgen a.a.O. S. 29, Erich Schmidt S. 21.

3) So Seckel a.a.O. S. 214.

Rechtsbeziehung oder vielmehr in deren Objekten (bezw. Träger) zu erblicken haben“ [1]). Diese Auffassung Seckels deckt sich im wesentlichen mit den grundlegenden Ausführungen, die wir oben über den funktionalen Gehalt des subjektiven Rechts gegeben haben. Von einem Objekt dynamischer Rechte kann man rechtsformal ja dann nicht sprechen, wenn man eben das Wesen dieser Rechte in ihrer Energiewirkung und Kraftentfaltung sieht. Wirtschaftlich gesehen dürfte es aber zulässig sein, bei denjenigen Gestaltungsrechten, deren Ausübungsmittel ein Naturalakt ist, das Objekt dieses Naturalakts auch als Gegenstand des Gestaltungsrechts selbst zu bezeichnen, was aber, wie ausdrücklich hier betont sein mag, nicht formaljuristisch, sondern nur vom wirtschaftlichen Standpunkte aus zulässig ist. Da sich nun die Aneignungsrechte auf herrenlose Sachen beziehen, so dürfte es erlaubt sein, als Gegenstand auch des Jagdausübungsrechts diejenigen herrenlosen Sachen zu bezeichnen, auf die es sich nach positivem Recht d. h. nach dem Gesetz bezieht. Diese sind (nämlich die herrenlosen Sachen) nach Reichsjagdgesetz das jagdbare Wild. Nur anhangsweise sei bemerkt, daß die Zugriffsrechte, also auch das Jagdausübungsrecht gegnerlos sind [2]).

Fassen wir das Gesagte zusammen, so haben wir folgende Wesensmerkmale für das Jagdausübungsrecht gewonnen. Es ist

1. dynamisches Recht.
2. Ausübungsfunktion des Eigentums und zwar
3. des gemeinschaftsgebundenen Eigentums am deutchen Grund und Boden.
4. Es ist Vermögensrecht.
5. Es gehört zu den dinglichen Erwerbsberechtigungen.
6. Es ist Gestaltungsrecht und zwar Zugriffsrecht an jagdbaren Tieren.

---

1) Seckel a.a.O. S. 215.
2) Seckel a.a.O. S. 215 Anm. 1.

3. Bsgriffsbestimmung des Jagdausübungsrechts.

Somit ergibt sich als Begriffsformulierung „Jagdausübungsrecht ist das, aus dem gemeinschaftsgebundenen Eigentum an deutschen Grund und Boden fließende, die Eigentumsausübungsfunktion darstellende — dynamische — Recht auf Aneignung jagdbarer Tiere. Es ist ein Gestaltungszugriffsrecht vermögensrechtlicher Natur.

Daß auch diese Auffassung und Begriffsformulierung dem heutigen Reichsjagdgesetz zugrundeliegt, wobei dahingestellt bleiben mag, ob der Gesetzgeber die dogmatische Analyse der von ihm gebrauchten Begriffe überhaupt vorgenommen hat, darf angenommen werden. Wenn der erste Abschnitt das Reichsjagdgesetz mit Jagdrecht, der zweite mit Jagdausübungsrecht auf Jagdbezirken, der dritte mit den Worten Beteiligung Dritter an der Ausübung des Jagdrechts überschrieben ist, so ist unseres Erachtens kein Zweifel, daß diese drei Kennzeichnungen auf den gleichen juristischen Nenner zurückgeführt werden müssen, nämlich die Rechtsausübungsfunktion des Eigentums am Grund und Boden in Bezug auf die Aneignung jagdbarer Tiere. Danach sind Jagdrecht und Jagdausübungsrecht keine begrifflichen Gegensätze im Blickfeld dynamischer Rechtsauffassung[1]), und es müssen alle Ansichten zurückgewiesen werden, die hier eine rechtsgegensätzliche Charakterisierung versucht haben. Daß sich damit eine gewisse Verselbständigung der Jagdausübung in der Hand des Jagd- oder Jagdausübungsberechtigten verträgt, ist bereits oben gesagt worden. Verboten ist gemäß § 3 RJG. lediglich die Begründung des Jagdrechts als eines selbständigen dinglichen Rechts. Dieses Verbot steht aber nicht der Auffassung entgegen, die wirtschaftliche Verselbständigung der Ausübung bei denjenigen Rechtssubjekten vorzunehmen, denen das Gesetz die Jagdausübung im eigenem Namen kraft unmittelbar zustehender oder mittel-

1) Diese Auffassung ahnte schon Liste a.a.O. IV S. 51 ff. dem aber der dynamische Gesichtspunkt der Rechtsfunktion noch unbekannt war, als er das Jagdausübungsrecht überhaupt leugnete. Vgl. dagegen Dunze a.a.O. S. 9 ff.

bar überlassener Befugnis gewährt. Es sind dies der Eigenjagdberechtigte, die Jagdgenossenschaft und der Jagdpächter, unter Umständen auch die Staatsforstbeamten, soweit sie ein eigenes Jagdrecht haben. Die übrigen im Reichsjagdgesetz erwähnten Träger der Jagdausübung verfügen nur über ein nicht verselbständigtes lediglich im fremden Namen ausgeübtes Jagdausübungsrecht, das ihnen wohl Gewinn und Nutzen abwerfen mag, aber niemals als ein eigenes wirtschaftlich selbständiges Ausübungsrecht erscheint; vielmehr steht ihnen die Ausübungsbefugnis nur kraft Gestattung seitens des Rechtsinhabers zu. Es steht ihnen das Recht der Nutzungen zu insbesondere das Recht aus dem Jagdvertrag. Es sind dies der Berufsjäger, der Jagdaufseher und der Jagdgast, welch letzterer insbesondere nur eine obligatorische prekaristische Ausübungsberechtigung inne hat. Besonderer Natur ist die Stellung des Forstbeamten, der als staatliches Aufsichtsorgan ein obrigkeitliches Jagdausübungsrecht[1]) hat. Ein eigenes Jagdausübungsrecht hat innerhalb der staatseigenen Jagd, nur der Staat selbst. Das ihm zustehende Jagdausübungsrecht hat keinen andern Charakter als das des Eigen-Jagdberechtigten; ist es doch der Staat selbst, der in diesen Bezirken das ihm zustehende Jagdrecht durch die kompetenten Organe ausübt[2]).

4. Das Jagdausübungsrecht kein selbständiges abstraktes dingliches, quasi dingliches oder obligatorisches Recht.

Auf dem Boden dieser Auffassung muß daher in Uebereinstimmung mit der historischen Entwicklung daran festgehalten werden, daß das Jagdrecht mit dem Eigentum an Grund und Boden untrennbar verbunden ist. Abzulehnen ist daher die Ansicht derjenigen Schriftsteller, die das Jagdrecht bald als ein selbständiges dingliches Recht neben dem Grundeigentum, insbesondere als Bestandteil des Grundstückes im Sinne des § 96 BGB. oder

1) § 14 RJG. AVO. 4

2) § 55 RJG.

als Zubehör der Grundstücke auffassen [1]). Ebenso kann auch der Auffassung derer nicht gefolgt werden, die dem Jagdrecht einen quasi dinglichen Charakter beilegen und es als selbständiges quasi dingliches Recht bezeichnen [2]). Kein großer Unterschied ist es, wenn wieder andere Schriftsteller das Jagdrecht als ein den dinglichen Rechten ähnliches Recht bezeichnen, es sei zwar selbst kein dingliches Recht, weise aber Parallelen mit dem dinglichen Recht auf [3]). Im übrigen erscheint der Standpunkt der Judikatur im Rahmen der hier vertretenen Auffassung grundsätzlich billigungswert, da, was namentlich die Auffassung des Reichsgerichts anbetrifft, die im Eigentum am Grund und Boden vorhandene Jagdausübungsbefugnis auch in den meisten Gerichtsentscheidungen als Kernpunkt des Jagdausübungsrechts angesehen wird. Es ist allerdings zu beachten, das einige Formulierungen nicht ganz einwandfrei erscheinen [4]).

Auf dem Boden der von uns vertretenen Lehre, wenn auch im einzelnen mit völlig anderer Begründung und abweichender Konstruktion, stehen [5]) Dickel, Liste, Förster,

---

1) Fromhold Iherings Jahrb. Bd. 53 S. 191 ff. Stelling Hann. Jagdordnung S. 57. Wolff § 80 III. Ebner in Gruchot 69/313. Gierke Dtsch. Privatrecht S. 395. Brünneck Arch. ziv. Prax. 48/104. Ferner neustens Dunze S. Suermann a.a.O. S. 6. Scherping-Vollbach S. 20. Heinzeler a.a.O. Anm. 1 zu § 3 RJG. Vollbach in einem Artikel im Dtsch. Recht 1935 S. 157.

2) Brünneck-Gruchot 26 S. 203, der im Jagdrecht ein quasi dingliches Recht am Wildstand sieht. Ferner RG. 41/349.

3) Siehe v. Anders S. 90 „das Jagdrecht ist ein absolutes Recht ohne dinglich zu sein." Wirschinger a.a.O. S. 29. Bruns a.a.O. S. 20. Bitting a.a.O. S. 23.

4) Vgl. hierzu Reichsgericht 41/49, 52/128 hier heißt es das Jagdpachtrecht sei wesentlich obligatorischer Natur, wenn auch insoweit mit quasi dinglichen Charakter, als es dem Jagdpächter das Recht auf Eigentumserwerb am Wilde durch Okkupation gibt. In der für die heutige Praxis grundlegenden Entscheidung des RG. 70/70 wird gesagt, der Pächter erlangt nur die Befugnis zur Ausübung eines persönlichen Rechts; zutreffend heißt es dann, die Jagdberechtigung sei Nutzungsbefugnis des Eigentümers.

5) Dickel, Forst- und Zivilrecht S. 1049; derselbe Hegerecht S. 8 Liste S. 6 ff. Förster-Eccius Bauer S. 12, S. 189, Bauer S. 12,

Eccius, Bauer, v. Härdtl, Goldscheid, Görke, Mitschke und Wurzer. Diese Lehre kann daher heute auch als die herrschende bezeichnet werden[1]). Das wesentliche in der Auffassung der Praktiker ist die richtige Erkenntnis, daß die vom Reichsjagdgesetz vorgeschriebene Scheidung der Begriffe Jagdrecht und Jagdausübungsrecht nicht dahin aufzufassen ist, daß es sich hierbei um quasi dingliche oder selbständige obligatorische Rechte handelt. Vielmehr nehmen auch diese Darsteller im wesentlichen den Standpunkt ein, daß das Jagdrecht der übergeordnete Begriff ist, von dem sich das Jagdausübungsrecht erst ableitet, daß niemals Jagd ausgeübt werden kann, wo kein Jagdrecht besteht[2]), und daß das Jagdrecht Ausfluß des Grundeigentums und damit das Jagdausübungsrecht als funktionelle Befugnis, d. h. als dynamische Verwirklichung der im Grundeigentum enthaltenen Rechtsmacht erscheint[3]). Andererseits ist zu betonen, daß auch in den neuesten Schriften der das Verhältnis von Grundeigentum zum Jagdrecht und Jagdausübungsrecht kennzeichnende Gesichtspunkt der Rechtsfunktion nirgends mit der Klarheit zum Ausdruck gebracht wird, wie es unseres Erachtens erforderlich ist; denn nirgends wird mit genügender Klarheit darauf hingewiesen, daß das Jagdausübungsrecht nichts anderes als Eigentum — und Jagdrechtfunktion ist, daß das Jagdrecht seinerseits nichts anderes als die Nutzungsfunktion des Eigentums darstellt, daß daher auch der Jagdausübungsberechtigte bei der Verwirklichung seiner Befugnis letzten Endes die Eigentumsmacht des Grundeigentümers realisiert. Es ist nicht genügend erkannt, daß Jagdausübung und Nutzungsbefugnis des Eigentümers lediglich gehemmt sind, solange der in concreto Jagdausübungsberechtigte entsprechend den Vor-

---

v. Härdtl a.a.O. S. 10ff., Goldschmidt S. 45, Görke S. 36, Mitschke S. 16, Wurzer-Gruchot 54/355.

1) Dunze a.a.O. S. 67 irrt, wenn er sagt, daß die von ihm vertretene Lehre als herrschend zu bezeichnen sei.

2) So Poppe a.a.O. S. 33.

3) Dazu Poppe S. 42 Nr. 1; S. 43 Nr. 5.

schriften des Reichsjagdgesetzes berechtigt ist, diese Realisierung des oben erwähnten Rechtsinhaltes ausschließlich in seiner Person vorzunehmen. Ebenso ist u. E. auch nirgends gesagt, daß aus dieser funktionellen Auffassung der Rechtsbetätigung heraus für ein Jagdrecht und Jagdausübungsrecht als selbständige dingliche oder obligatorische Rechte überhaupt als Rechte eigener substantieller stofflicher Natur kein Raum mehr sein kann. Auch nur aus diesem Grund sind noch gewisse Widersprüche im neuzeitlichen Schrifttum zu erklären.

Trotzdem wiederholen wir aber die bereits oben getroffene Feststellung, daß der herrschenden Lehre und den meisten heute als führend zu bezeichnenden Schriftstellern wie vor allem Mitschke, Poppe und Weiland die richtige Auffassung vorschwebt. So ist es zu verstehen, wenn gesagt wird, daß das Jagdrecht unter die Nutzungen falle die aus dem Grundstück zu ziehen sind; es sei, Eigentumsbefugnis, Eigentumsinhalt [1]). Ebenso fassen wir die häufig wiederkehrende Formulierung auf, daß das Jagdrecht als selbständiges obligatorisches Recht durch Pacht und Gefälligkeitsvertrag übertragen werden könne [2]). Wenn hier von der Selbständigkeit des Rechts zur Jagdausübung gesprochen wird, so ist damit nicht etwa die Auffassung von der Existenz eines substantiell selbständigen Rechts lebendig, sondern es soll auch nur das zum Ausdruck gebracht werden, was wir oben als die positive Verstärkung der im Eigentum und Jagdrecht vorhandenen Ausübungsfunktion mit der Maßgabe gekennzeichnet haben, daß kraft Schuldvertrages im Wege der Rechtsableitung die im Mutterrecht vorhandene Rechtsbefugnis in der Person des Erwerbers verselbständigt werden kann. In diesem Sinne sind sich alle darüber einig, daß das Verbot der Begründung eines selbständigen dinglichen Rechts mit der Untrennbarkeit des Jagdrechts von Grund und Boden unmittelbar zusammenhängt, daß damit sehr wohl die ding-

1) Siehe Mitschke a.a.O. S. 16 Anm. 3; ebenso Poppe S. 42 „es fällt unter die Nutzungen".

2) So Mitschke S. 16 Anm. 4 ferner Poppe S. 43.

liche oder obligatorische Uebertragung d. h. die lediglich funktionelle Ueberlassung des Jagdrechts an einen Dritten vereinbar ist[1]). Daraus ergeben sich als Forderungen einmal, daß der Nießbraucher (anders nach früherer preuß. Jagdordnung § 2 Abs. 3) und der Pächter nicht im eigentlichen Sinne Jagdberechtigte, sondern Jagdausübungsberechtigte sind, daß ein Jagdrecht nur am eigenen Grund und Boden, hier aber ausschließlich möglich ist, mit welcher Regelung die in dem §§ 5 und 7 RJG. gegebenen einschränkenden Bestimmungen als Schranken der Jagdausübung nach nat. soz. Auffassung ohne weiteres vereinbar sind. Sodann ergibt sich daraus zwanglos die Unveräußerlichkeit und Unübertragbarkeit des im Grundeigentum enthaltenen Jagdrechts selbst. Es ist vererblich gemäß § 1922 BGB. und geht selbsverständlich durch rechtsgeschäftliche Eigentumsübertragung gemäß §§ 873, 925 im Wege der Auflassung des Grundstückes auf den Erwerber über. Eine Ersitzung des Jagdrechts kommt natürlich nicht in Frage.

Da das Jagdrecht ebenso wie das Jagdausübungsrecht kein dingliches Recht ist, kann es nicht den Charakter einer persönlich beschränkten Dienstbarkeit annehmen und deshalb kommt auch eine Eintragung in das Grundbuch nicht in Frage. Ebensowenig kann das Jagdrecht selbst Gegenstand einer Zwangsvollstreckung sein. Es wird von der Zwangsvollstreckung bezw. Zwangsverwaltung des Grundstückes mitergriffen;[2]) andererseits dürfte eine Verpfändung der Ausübungsberechtigung für zulässig zu erachten sein. Da das Jagdrecht Aneignungsrecht ist, gehört es zu den sonstigen Rechten im Sinne des § 823/1 BGB.; die Vorschrift des § 292 StGB. stellt sich als Schutzgesetz im Sinne des § 823/2

---

1) Dies meint z. B. Poppe, wenn er a.a.O. S. 43 Nr. 5 sagt, daß das Jagdausübungsrecht für sich übertragen werden kann; ebenso Mitschke Nr. 16 Nr. 4 „wohl ist das Recht zur Jagdausübung als selbständiges Recht übertragbar").

2) Siehe §§ 148, 152 ZVG. und über die Stellung des Zwangsverwalters im Falle einer Jagdpacht § 16 RJG.

BGB. dar[1]). Ebenso darf das Jagdausübungsrecht als vermögenswertes Recht im Sinne der Vorschriften des § 812 BGBff. angesehen werden, sodaß bei kausallosem Erwerb ein Bereicherungsanspruch am Platze ist. Ein solcher Anspruch ist aber nicht gegeben, wenn ein Wilderer ein jagdbares Tier fängt oder erlegt, denn das Wild ist dadurch nicht aus dem Vermögen des Jagdberechtigten in das des Wilderers gelangt. Im Vermögen des Jagdberechtigten ist sein Ausübungsrecht, aber nicht das diesem unterliegende Wild[2]).

Gegen nachteilige Einwirkungen auf Jagdrecht und Jagdausübungsrecht greifen die sich aus § 906 BGB. in Verbindung mit § 1004 BGB. ergebenden Ansprüche durch[3]) (vgl. hier auch das Gesetz über die Beschränkung der Nachbarrechte vom 13. Dez. 1933) und vorsätzliche Störung der Jagdausübung führt bei Vorliegen der besonderen Voraussetzung zu einem Schadensersatzanspruch gemäß § 826 BGB.[4])

5. Inhalt und Gegenstand des Jagdausübungsrechts.

Schließlich bedarf es noch einer Erörterung des Inhalts und Gegenstands des Jagdrechtes bezw. des Jagdausübungsrechtes, sowie einer Klarstellung der Besitzverhältnisse und des Fruchterwerbes.

Da wir oben den Standpunkt vertreten haben, daß das Jagdausübungsrecht ein Gestaltungsrecht und zwar ein Zugriffsrecht ist, so ist sein Inhalt dogmatisch als die Macht zu bezeichnen zur Gestaltung konkreter Rechtsbeziehungen durch einseitigen Willensakt mit dem Ziel der Erlangung definitiven Rechtserwerbs. Wirtschaftlich gesehen ist der Inhalt des Zugriffsrechts Ausübung des dem Berechtigten zustehenden Aneignungsrechts d. h. Eigen-

1) Poppe a.a.O. S. 45 Nr. 5 sieht für das Jagdrecht in § 4 RJG. ein Schutzgesetz in diesem Sinne.

2) Richtig Mitschke § 1 Anm. 7a.

3) Vgl. Weigand a.a.O. S. 20 Nr. 2.

4) Vgl. Weigand S. 23 der Schadenersatzansprüche an dieser Stelle ausführlich behandelt, vgl. auch § 35/1 Ziff. 17 RJG.

tumserwerb durch eigene einseitige Handlung[1]); und zwar durch Ergreifung des Eigenbesitzes am Wild als einer beweglichen Sache. Gemäß § 958/2 BGB. erfolgt die Aneignung auf Grund eines Aneignungsrechts, das gilt sowohl für den Eigenjagdberechtigten wie für den Nießbraucher und Jagdpächter, da diese Personen das ihnen zustehende Aneignungsrecht als eigenes ausüben. Gleiches gilt für den Forstbeamten, der in staatseigenen Forsten das dem Staate zustehende Aneignungsrecht als Organ ausübt. Bei ihnen vollzieht sich der Eigentumserwerb dadurch, daß sie ein erlegtes Stück Wild, Fallwild, oder ein sonstiges Objekt des Jagdrechts mit dem Willen in Besitz nehmen, es als ihnen gehörend zu haben[2]). Nicht erfordert wird ein besonderer auf Eigentumserwerb gerichteter Wille des Okkupierenden, da Eigenbesitzer nicht ist, wer die Sache als Eigentümer zu besitzen trachtet, sondern wer den Willen hat, die Sache wie ein Eigentümer zu besitzen[3]). Im übrigen ist es eine Frage des Einzelfalls, ob körperliche Berührung der Beute vorliegt oder ob das Wild im Feuer zusammen gebrochen ist. Ist der Jäger nur imstande, auf Umwegen und in Ueberwindung von Schwierigkeiten das angeschossene Wild zu erlangen, so dürfte von einer Aneignung wohl nicht gesprochen werden können. Bedarf es dagegen nur noch eines Fangschusses, so liegt wohl vollendete Aneignung vor. Die Aneignung kann auch durch Werkzeuge erfolgen[4]). Die früher streitige Frage ob außer der Aneignung durch Werkzeuge und Besitzdiener das Aneignungsrecht inhaltlich verwirklicht werden kann auch durch sog. Mittelsmänner d. h. Personen, die nach Art einer Stellvertretung die Jagdbeute für den Jagd- oder Jagdausübungsberechtigten erwerben wollen, ist heute im bejahenden Sinne zu entscheiden. Das „Erlangen“ des Eigenbesitzes kann auch

1) Wolff a.a.O. § 78 Vorbem.

2) §§ 958/1, 872 BGB.

3) Dazu richtig Mitschke a.a.O. S. 6 u. 7 mit beachtlichen Beispielen.

4) Jagdgehilfen, (§ 855 BGB.) Jagdhund, Fangwerkzeuge, (Schingen oder Tellereisen sind nach § 35/9 RJG. verboten).

im Wege eines Besitzmittelungsverhältnisses vor sich gehen, kraft dessen derjenige, der die Jagd tatsächlich ausüben will, das Wild als Besitzmittler für den Jagdberechtigten als mittelbaren Besitzer erlangt. Daß auch Eigenbesitz vermöge einer Besitzmittelung erlangt werden kann, ist herrschende Auffassung, ohne daß man den Begriff der Stellvertretung zu Hilfe zu nehmen braucht[1]). Diese Feststellung ist wichtig, da hiernach die Jagdausübung des Berufsjägers und des Jagdgastes beurteilt werden muß; denn diese Personen üben das Jagdausübungsrecht nicht im eigenen Namen, sondern nur kraft abgeleiteter Befugnis aus, sodaß mit der Okkupation des Wildes diejenigen Jagdausübungsberechtigten im Einzelfall das Eigentum erwerben, von denen sie ihre Befugnisse ableiten.

Mit der Okkupation des Wildes ist aber der Inhalt der Jagdberechtigung nicht erschöpft, diese umfaßt vielmehr noch die Hege (Einzelheiten über Hegerecht und Hegepflicht gehören nicht hierher)[2]) sowie das Revierbetretungsrecht, der Jägernotweg (§ 28 RJG.) sowie das Recht zur Errichtung gewisser Einrichtungen. Besonders betont muß in diesem Zusammenhange noch werden, daß gemäß dem Vorspruch des Reichsjagdgesetzes und den darauf beruhenden Vorschriften der §§ 30/31 das Jagdaneignungsrecht durchsetzt ist mit Pflichten zur Wahrnehmung volkswirtschaftlicher Interessen. Es ist die besondere Kennzeichnung des Inhalts des heutigen Jagdaneignungsrecht, daß die Jagd nur nach den Grundsätzen waidmännischer Auffassung ausgeübt werden darf[3]). Diese Pflichten sind nicht etwa besondere Lasten, sie sind vielmehr dem Aneignungsrecht so immanent, daß es ohne sie nicht vorgestellt werden kann.

Was sodann das Objekt des Jagdrechts, sowie den Gegenstand der Jagdausübung betrifft, so wurde bereits

---

1) Siehe zu den Ganzen Planck zu § 872 Nr. 4a; Staudinger zu § 872 Nr. 5; Rümelin Arch. ziv. Prax. 93/270; Wolff § 14 I 3.

2) Siehe hierzu Weigand a.a.O. RJG. S. 15 Nr. 2.

3) Ueber den Begriff waidmännisch siehe einen Artikel von Beyer im deutschen Recht Heft 3 S. 72.

oben S. 52 darauf hingewiesen, daß grundsätzlich die Gestaltungserklärung, auch wo sie empfangsbedürftig ist, kein Objekt hat, daß aber da, wo die Gestaltung als Naturalakt vor sich geht, von einem Objekt des Naturalaktes gesprochen werden kann. Von der Wirkung der Ausübung des Gestaltungsrechtes aus betrachtet ist der Gegenstand des Gestaltungsrechtes daher in dem Objekt der zu gestaltenden Rechtsbeziehungen zu erblicken. Damit stimmt überein, was Raape[1]) als Rechtsgegenstand bezeichnet. Danach ist Gegenstand eines Rechts „dasjenige Ding, bezüglich dessen jemand das Recht hat, entweder selbst ein Verhalten zu üben, oder ein fremdes Verhalten zu fördern". Raape ist u. E. daher durchaus zutreffend der Meinung, daß für die Bestimmung eines Rechtsgegenstandes die Erkenntnis der wichtigsten Bestandteile des jeweiligen Rechtsinhaltes bestimmend sei, sodaß Rechtsobjekt immer dasjenige Ding sei, auf das sich der Rechtsinhalt in erster Linie beziehe. Die wichtigste Befugnis des Jagdberechtigten ist nun zweifellos die Aneignung, und daß diese sich nach allgemeiner Volksanschauung und gesunder Auffassung der Allgemeinheit nur auf das Wild bezieht, kann nicht bestritten werden. Das ergibt sich auch zwingend aus den oben über die Gestaltungsrechte Gesagten. Damit ist aber die noch immer weit verbreitete Auffassung abzulehnen, daß Gegenstand des Jagd- bezw. Jagdausübungsrechts das Grundstück sei[2]). Diese Lehre ist verfehlt; der Grund und Boden ist lediglich der Schauplatz[3]), der funktionelle Herrschaftsbereich der Jagdausübung, nicht aber der Gegenstand der Jagdausübung. Hier klingt wohl noch die irrige Auffassung vom Grundstück als Objekt des Jagdpachtvertrages nach, die im Schrifttum immernoch zu finden[4]), aber abzulehnen

1) Raape in Iherings Jahrb. 71/190.

2) Siehe dazu Ebner S. 43ff. Derselbe in seinem Jagdrecht Bd. 2 RJG. 1935 Jäner a.a.O. S. 45.

3) In diesem Sinne auch die grundlegende Entscheidung des RG. 70/70.

4) Liste a.a.O. II im Vorwort. Bauer a.a.O. S. 70, Schumann a.a.O. S. 139.

ist. Für die Annahme zweier Objekte[1]) ist ebensowenig Bedürfnis, wie die Auffassung befriedigt, daß es an einem unmittelbaren Gegenstande des Jagdrechts überhaupt fehle[2]). Es ist daher mit der herrschenden Lehre festzustellen, daß Gegenstand des Jagd- bezw. des Jagdausübungsrechts das Wild ist[3]).

Damit ist aber auch die Besitzfrage geklärt. Ist das Jagdgrundstück nicht Gegenstand des Jagdrechts, so hat auch der Jagdberechtigte keinen Besitz an Grund und Boden. Das würde der grundlegend in unserer Arbeit immer wiederholten Auffassung über das Wesen der Jagdausübung als einer funktionellen Eigentumsverwirklichung widersprechen. Eine rechtlich bedeutsame Besitzbeziehung kann nur zwischen dem Berechtigten und dem Rechtsgegenstand d. h. dem Wild bestehen. Erst, wenn die Aneignung zur Erlangung des Eigenbesitzes am Wild führt, kann die Frage nach dem Besitz des Berechtigten auftauchen, denn es besteht keinerlei Grund, weder dogmatisch noch wirtschaftlich, den Besitz an Grund und Boden als Voraussetzung für die Erlangung des Eigenbesitzes am Wild zu fordern. Man kann wohl sagen, daß das Jagdrecht sich auf die Erdoberfläche, den Luftraum, das Erdinnere erstreckt[4]), von einem Besitz am Grund und Boden im technischen Sinne kann aber nicht gesprochen werden. Daß das auch ganz offenbar der vom Reichsjagdgesetz eingenommene Standpunkt ist, ergibt sich aus § 1 Abs. 2 RJG. wenn von dem verendeten Wild, Fallwild, und Abwurfstangen, sowie von den Eiern jagdbaren Federwildes als denjenigen körperlichen Sachen gesprochen wird, die sich ausschließlich anzueignen die Jagdbefugnis umfaßt[5]).

Aus dem Gesagten folgt, daß das erlegte Wild mittelbare Sachfrucht im Sinne des § 99 III BGB. ist, wenn es vom Eigenjagdberechtigten oder von Dritten für ihn

---

1) So Martin Wolff § 79 II 1, 2.
2) So von Anders a.a.O. S. 71.
3) So Poppe a.a.O. S. 37 Nr. 5; ferner Dunze a.a.O. S. 8.
4) So richtig Poppe a.a.O. zu § 3 Anm. 8.
5) Mit Recht spricht Mitschke von den Objekten Anm. 3 zu § 1.

erlegt wird, sonst aber nur mittelbare Rechtsfrucht im Sinne des § 99 II BGB. darstellt.

V. Die Jagdpacht.

Zum Abschluß unserer Untersuchung soll die Bedeutung des Jagdausübungsrechts im Rahmen des in der Praxis wichtigsten Jagrechtverhältnisses, nämlich des Jagdpachtrechts noch kurz dargestellt werden. Insofern sollen die folgenden Erörterungen lediglich als Nutzanwendungen der im Laufe dieser Arbeit gewonnenen Erkenntnisse auf das im Leben bedeutsamste Jagdverhältnis dienen.

1. Rechtsnatur und Inhalt.

Die im § 12 RJG. geregelte Jagdpacht ist die kraft obligatorischen Vertrages einem anderen zu eigenem Recht überlassene Jagdausübungsberechtigung, gemäß den Vorschriften des Reichsjagdgesetzes über die Jagdpacht. Die Jagdpacht ist bürgerlich rechtliche Pacht, also obligatorischer, nicht dinglicher Natur. Wie schon das preußische Privatrecht ein dingliches Pachtrecht ablehnte[1]), so ist auch gemäß der eigentlich stets vertretenen herrschenden Lehre von der obligatorischen Natur des Jagdpachtverhältnisses auch der Jagdpachtvertrag des Reichsjagdgesetzes persönlicher Natur, und als ein gewöhnlicher Schuldvertrag zu kennzeichnen. Dies umsomehr, als kein Zweifel bestehen kann, daß der seit Jahrhunderten gebrauchte Ausdruck Pacht nach dem Willen des Gesetzgebers gemäß dem Sinn und der Bedeutung des jeweils geltenden bürgerlichen Rechts aufzufassen ist, sodaß heute Einhelligkeit darüber besteht, daß auf die Jagdpacht die Vorschriften der §§ 581 ff. BGB. ergänzt durch die §§ 12—21 des RJG. zur Anwendung zu kommen haben.

Für die wichtigste Frage, nämlich die nach Inhalt und Gegenstand der Jagdpacht, sind die oben gegebenen grundlegenden Erkenntnisse dieser Arbeit entscheidend, d. h. Gegenstand des Jagdpachtvertrages ist das aus dem

1) Siehe Förster-Eccius II. Bd. 2 S. 232.

Jagdrecht des Grundeigentümers fließende Jagdausübungsrecht. Es handelt sich also um den Fall einer Rechtspacht. Wir lehnen damit die Auffassung, daß der Jagdbezirk Vertragsobjekt der Jagdpacht ist, diese also Grundstückspacht sei, ab; eine Auffassung, die nach unserer Meinung unter der Herrschaft früherer Jagdordnungen möglich gewesen sein mag, aber keineswegs dem klaren Willen des heutigen Gesetzgebers entspricht, wenn er im § 12 RJG. ausdrücklich vorschreibt, die Jagdausübung — des Jagdrechtes — könne an Dritte verpachtet werden. Was schon für das preußische Privatrecht Geltung hatte, daß das Jagdrecht nicht neben dem Eigentum besteht, sondern nur als eine im Eigentum enthaltene Befugnis aufzufassen ist, und daß die Jagd als Ausfluß des Eigentums zu üben sei[1]) gilt noch heute, entsprechend der seit jeher geübten Praxis[2]). Daß das Jagdausübungsrecht dabei nicht als Recht an fremden Sachen angesehen werden darf[3]), ist bereits oben gesagt worden. Ebenso genügt hier die bloße Feststellung, daß der Jagdpächter keinen Besitz am Grundstücke, sondern nur ein Recht zum Betreten der Grundstücke hat[4]). Ergänzend darf aber hier gesagt werden, daß er Rechtsbesitz an dem ihm überlassenen Jagdausübungsrecht hat, das ihn zur Abwehrklage gemäß § 1004 BGB. befugt[5]).

2. Die Jagdpacht als vollkommenste Erscheinungsform der abgeleiteten Jagdausübungsberechtigung.

Die Jagdpacht ist nun die vornehmste Erscheinungsform der abgeleiteten Jagdausübungsberechtigung. Schon aus der Stellung der Jagdpacht im Reichsjagdgesetz ergibt sich, daß die Jagdpacht die wirtschaftlich wichtigste und rechtlich umfassendste Nutzungsform der Jagdausübung

1) Siehe Förster-Eccius a.a.O. S. 403.

2) So schon RG. 25/352, 41/349, 51/281, 52/128, 56/84, 63/293, 70/71, 73/363, 98/101, 135/99.

3) Ungenau Förster-Eccius a.a.O. S. 232 VIII.

4) Siehe oben S. 64.

5) Mitschke, die Grenzen der Erfüllungshaftung Marburg 1925 S. 24ff.

seitens anderer als des Eigentümers darstellt. Die Praxis bestätigt diese Auffassung.

Vertragsparteien sind der Eigenjagdberechtigte oder der Nießbraucher auf der einen und der Pächter auf der anderen Seite. Im Falle der Unterpacht der Pächter als Verpächter und der Unterpächter als Pächter. Ebenso ist Partei die Jagdgenossenschaft, sie ist eine unter öffentlichen Gesichtspunkten gebildete Zweckgemeinschaft, die zur Wahrung der Jagdinteressen berufen ist (§ 9 RJG.). Die Jagdgenossenschaft ist zwar nicht Subjekt des Jagdrechts selbst, wohl aber Inhaberin des den Jagdgenossen fehlenden, ihr aber kraft Gesetzes zustehenden Jagdausausübungsrechts. Wenn der Jagdvorsteher dieser öffentlich rechtlichen Körperschaft (§ 10/2, 3 RJG.) nun einen Pachtvertrag mit einem Dritten abschließt, so tut er es als Organ dieser öffentlich rechtlichen Körperschaft [1]). (Es ist zu beachten, daß der Jagdvorsteher im Gegensatz zur preuß. Jagdordnung keine Jagdbehörde ist). Im übrigen weist der mit der Jagdgenossenschaft geschlossene Pachtvertrag keinerlei uns hier interessierende Besonderheiten auf.

Zu beachten ist, daß die Dauer des Pachtvertrages an eine Mindestzeit gebunden ist, je nachdem es sich um Hoch- oder Niederwild handelt (§ 12/3 RJG.). Im übrigen gelten gemäß der Vorschriften des Reichsjagdgesetzes als Endigungsgründe des Vertrages teils gesetzliche Gründe teils Kündigung. Außerordentliche Kündigungsvorschriften zugunsten des Verpächters enthält § 20 RJG. [2]). Die Kündigungsrechte der §§ 553, 554 BGB. gelten gleichfalls. Gemäß § 19 RJG. erlischt der Pachtvertrag bei Ausschluß aus der deutschen Jägerschaft. Ferner im Falle der Nichterteilung oder Entziehung des Jagdscheines mit dem Zeit-

1) So richtig Dunze a.a.O. S. 16, 17.

2) Bestrafung des Pächters wegen Jagdvergehen, Zuwiderhandlung gegen die Jagdgebote und Nichtzahlung des Pachtzinses bei längerem Verzug als 3 Monate. Ferner Nichterfüllung einer rechtskräftig festgestellten Wildschadensverpflichtung, Konkurs gemäß den Vorschriften der §§ 19—21 KO.

punkt, in dem das vom Ehrengericht ausgesprochene Urteil rechtskräftig wird [1]).

Beachtlich ist, daß der Pachtvertrag nicht mit dem Tode erlischt, vielmehr gilt § 569 BGB. in Verbindung mit 18/1 RJG. mit der Maßgabe, daß wenn die Erben von ihrem Kündigungsrecht keinen Gebrauch machen, das alte Vertragsverhältnis von ihnen oder einem Dritten fortgesetzt werden kann, auf den sie das, ihnen kraft Erbfalls zustehende, vertragliche Jagdausübungsrrecht übertragen.

Eine Gewährspflicht für den Wildstand trifft in Ermangelung besonderer Vorschriften den Verpächter nicht. Im übrigen regeln sich die Gewährleistungspflichten des Verpächters, der für ungehinderte Jagdausübung innerhalb der räumlichen und zeitlichen Grenzen zu haften hat, sowie die Haftpflicht des Pächters nach den einschlägigen Bestimmungen des BGB. § 581/2 in Verb. mit § 537, 540, 542, 543, 552 BGB. Außerdem gelten die auch für gewöhnliche bürgerlich-rechtliche Verträge geltenden allgemeinen Vorschriften. Daß der Grundstückspächter lediglich durch Abschluß des Grundstückspachtvertrages kein Eigenjagdrecht erlangt, folgt aus dem oben Gesagten; was natürlich nicht ausschließt, daß er sich durch einen im Grundstückspachtvertrag enthaltenen Jagdpachtvertrag ein Jagdausübungsrecht verschaffen kann.

Die ausdrücklich vorgeschriebene Schriftform (§ 12/3 des RJG.) ist ein weiterer Beweis für die Auffassung des Gesetzgebers, daß es sich um Rechtspacht, nicht aber um Grundstückspacht handelt, da sich in diesem Falle eine solche Vorschrift erübrigt hätte.

Da das Jagdausübungsrecht für einen bestimmten Jagdbezirk (§ 5/1 RJG.) in seiner Gesamtheit verpachtet wird (§ 12 RJG.), dürfen keine simultanen Pachtverträge z. B. über Hochwild und Niederwild abgeschlossen werden, solche Verträge sind nichtig (§ 15 RJG. vorbehaltlich § 14/2). Doch ergibt sich diese Beschränkung lediglich aus besonderen jagdrechtlichen Erwägungungen und beweist nur die Richtigkeit der von uns oben aufge-

1) § 26 RJG.

stellten Grundsätze, daß die Ausübung eines Mutterrechts bald in verstärkter bald in abgeschwächter Form übertragen werden kann. In der gleichen Richtung sind die Vorschriften des § 12/1 zu verstehen, denen zufolge sich die Verpächter zum Beispiel die Jagd auf Hochwild vorbehalten kann. Das gilt nicht nur für den Eigenjagdbesitzer sondern auch für den unterverpachtenden Jagdpächter, da der § 12 Abs. 1 von jeder Verpachtung, also auch von der Unterpacht spricht und eine Beschränkung der Vertragsfreiheit keiner besonderen Vorschrift des RJG. entnommen werden kann [1]).

Der Jagdpachtvertrag unterliegt aus den mehrfach angegebenen völkischen und politischen Grundsätzen einer Anzahl besonderer Einschränkungen, die allgemeine Geltung haben. Das gilt auch für den Jagdvorbehalt [2]). Schließlich mag hier noch kurz erwähnt werden, daß das Jagdrecht ohne Zustimmung des Verpächters nicht abtretbar, also auch nicht pfändbar ist [3]).

3. Mitpacht.

Es ist nunmehr noch in aller Kürze von der Mitpacht, Weiterpacht und Unterpacht d. h. von Fällen, in denen die kraft Pachtvertrages erworbene Ausübungsberechtigung auf einen Dritten übertragen werden kann, zu handeln.

Mitpacht [4]) ist gegeben, wenn mehrere Jagdpächter kraft eines einheitlichen Pachtvertrages im Sinne des § 13 AVO. wird die Zahl der Mitpächter im Verhältnis zur

---

1) Allerdings ist zu beachten, daß der letzte Grund des Wildvorbehaltes in der Berücksichtigung der Interessen der Grundstückseigentümer liegt, und diese selbst bei Jagdverpachtung nicht ganz von der Jagd ausgeschlossen werden sollen; gegenüber dem klaren Wortlaut des Gesetzes dürfte aber der hier vertretenen Auffassung zu folgen sein.

2) Vgl. hierzu ferner Genehmigung des Reichsjägermeisters zu allen Pachtverträgen § 12/3 und betreffs der persönlichen Voraussetzungen des Jagdpächters § 12/4. Ferner hinsichtlich der Verpachtung gemeinschaftlicher Jagdbezirke § 5/1 und § 12/2 RJG.

3) Siehe OLG. Kassel 12/1. 09 in Seuff. Arch. 64/160.

4) Ueber die rechtliche Stellung der Mitpächter siehe § 21 RJG.

Größe des Jagdbezirkes beschränkt. Die Pächter haften dem Verpächter in Ansehung der Erfüllung ihrer Verpflichtungen als Gesamtschuldner, da der § 427 BGB. hier zur Anwendung gelangt. Sie sind andererseits dem Pächter gegenüber Gesamthandsgläubiger, da in der Schuldnerstellung der Verpächter kein Fall des § 428 BGB. sondern ein solcher des § 432 BGB. zu erblicken sein dürfte. Zweifellos ist die Verpflichtung des Verpächters eine unteilbare Leistung, denn die Gewährung des Jagdausübungsrechts ist eine Leistung, deren Gegenstand sich nicht ohne Verminderung des Wertes in gleichartige Teile zerlegen läßt[1]). Die Pächter sind aber auch nicht nach § 428 BGB. berechtigt, die ihnen vom Verpächter geschuldete Leistung in der Weise zu fordern, daß jeder die ganze Leistung verlangen kann. Denn wäre dies der Fall, so würde der Verpächter nur einmal zur Leistung verpflichtet sein und er würde den übrigen Mitpächtern gegenüber frei werden, daß er die Schuld nach seiner Wahl einem Pächter gegenüber erfüllt. Es greift daher die Vorschrift des § 432 BGB. mindestens sinngemäß durch, wonach der Verpächter nur an alle Mitpächter leisten kann, demnach seiner Verpflichtung nicht genügt, wenn er nur einen der Mitpächter die Jagdausübung gestattet, sie den andern nicht oder nur beschränkt gewährt. Mit dieser Ansicht stimmt es überein, wenn man das Verhältnis der Mitpächter zueinander als das einer Gesellschaft gemäß § 705 BGB. ansieht[2]). Nach ständiger Judikatur wird die einer Gemeinschaft zur gesamten Hand geschuldete Leistung als im Rechtssinn unteilbar betrachtet, jeder Gesamthänder kann daher in Ermangelung anderer weiterer Regelung Leistung an alle fordern (RG. 91/163; 83/144; RGRK. zu § 432 BGB.). Insofern bilden also die Mitpächter eine Gemeinschaft zur gesamten Hand. Der Eintritt eines Mitpächters in einen bestehenden Jagdpachtvertrag bedarf eines Zusatzvertrages zwischen allen Beteiligten. Daß die Mitpächter endlich als wirkliche Pächter das an sich nur

1) Vgl. RG. 67/267 u. 273.

2) So richtig Poppe zu § 13 Anm. 1.

den Eigenjagdberechtigten zustehende Jagdausübungsrecht im vollen Ausmaß in eigenem Namen und zu eigenem Recht ausüben ergibt sich aus dem Gesagten.

4. Weiterpacht.

Das gilt auch im Falle der Weiterpacht, einer Pachtform der kraft ausdrücklicher gesetzlicher Bestimmung gemäß § 13/3 diese besondere Bezeichnung beigelegt ist. In voller Klarheit tritt in diesem Institut in Erscheinung, was wir im ersten Teil unserer Abhandlung gesagt haben. Denn das Gesetz bestimmt in § 13/2 RJG. daß im Fall der Weiterpacht das Recht der Jagdausübung vom Jagdpächter auf den Neuerwerber übergeht. Es macht dabei keinen Unterschied, ob die Haftung des bisherigen Pächters gegenüber dem Verpächter erhalten bleibt oder erlischt[1]). Unzweifelhaft erwirbt der Kontrahent des Jagdpächters in einem solchen Falle das dem Jagdpächter zustehende Jagdausübungsrecht zu eigenem Recht. Er übt es nicht etwa bloß für den Jagdpächter aus, sondern erwirbt es als eigenen Vermögensbestandteil, sodaß er nunmehr alle Befugnisse in gleichem Ausmaß auszuüben berechtigt ist, wie es beim Jagdpächter der Fall ist. Es liegt ein Fall abgeleiteten Rechtserwerbes vor, man darf sagen eine Zession des dem Jagdpächter zustehenden Jagdausübungsrechts gemäß § 413 BGB., sodaß das Recht der Jagdausübung in gleicher Stärke, in gleichem Umfang, aber auch mit den gleichen Pflichten belastet in der Person des abgeleiteten Rechtsinhabers vorliegt, wie es beim Vormanne der Fall ist. Daraus folgt, daß nicht von einem Fall einer Neuverpachtung gesprochen werden kann, denn im Falle der eben behandelten Weiterverpachtung scheidet der Jagdpächter kraft erfolgter Zession seines Rechts als Zedent aus dem zwischen ihm als bisherigen Gläubiger und dem Eigenjagdberechtigten als Schuldner bestehenden Schuldverhältnis aus, und tritt der Kontrahent als Zessionar im vollen Umfang an seine Stelle. Rechtsbeziehungen bestehen da-

1) Hier liegt dann je nachdem eine befreiende Schuldübernahme (414, 415 BGB.), oder eine sog. bestärkende Schuldübernahme vor.

her in einem solchen Falle der Weiterpacht zwischen dem Eigenjagdberechtigten und dem Weiterverpächter nicht mehr[1]).

5. Unterpacht.

Verpachtet dagegen der Jagdpächter im Wege eines bürgerlich rechtlichen Pachtvertrages sein Jagdausübungsrecht an einen andern, so liegt ein Fall der Jagdunterverpachtung vor, der von dem der Mitpacht und Weiterpacht aufs schärfste zu scheiden ist. Denn in dem Fall der Unterverpachtung bestehen Rechtsbeziehungen nur zwischen dem Haupt- und Unterpächter gemäß den Vorschriften des bürgerlichen Gesetzbuches. Rechtsbeziehungen zwischen Verpächter und Unterpächter bestehen nicht, sodaß wie Mitschke[2]) zutreffend vorträgt, der Bestand des Unterpachtvertrages allein von dem des Hauptvertrages abhängt. Welcher rechtlichen Natur ist nun in diesem Fall das Jagdausübungsrecht des Unterpächters? Hierzu ist zu sagen: Auch das Jagdausübungsrecht des Unterpächters ist substantiell immer wieder funktionale Eigentumsnutzung an Grund und Boden im Rahmen des uns bekannten Jagdrechts; die Verwirklichung des dynamischen Gehalts des Eigentums ist rechtlich in der Person des Unterpächters nicht anders zu beurteilen als in der des Hauptpächters, und des Eigenjagdberechtigten. Aber die rechtsformale Ausgestaltung dieses Jagdausübungsrechts des Unterpächters unterscheidet sich dadurch von dem Rechte seiner Vormänner, daß er es nur im fremden Namen, wenn auch im eigenen Interesse ausüben und nutzen kann, daß er wie erwähnt in seiner Ausübungsberechtigung abhängig ist von der Stellung des Hauptpächters.

Wir haben es hier mit einer kraft positiver Vorschrift des Gesetzes (§ 13/3 RJG.) abgeschwächten Ausübungsfunktion zu tun, daher steht auch der Jagdpächter für das Verschulden des Unterpächters gemäß § 539/2 BGB. dem Verpächter ein, und berechtigt vertragswidrige Unterpach-

1) So offenbar auch Mitschke a.a.O. Nr. 3 zu § 15.
2) Siehe Mitschke a.a.O. zu § 13 Nr. 4.

tung den Verpächter zur Geltendmachung der ihm im § 550/553 BGB. vorbehaltenen Rechte. Aus alle dem folgt, daß eine Unterverpachtung wohl eine obligatorisch wirkende Ausübungsbeschränkung des dem Jagdpächter zustehenden Jagdausübungsrechts ist, nicht aber als Last des dem Eigentümer zustehenden Jagdrechts aufgefaßt werden darf[1]).

6. Jagderlaubnis.

Daß Mitpächter, Weiterpächter und Unterpächter einen Jagdgast gleichermaßen, wie ein Eigenjagdberechtigter die Jagderlaubnis erteilen können, (§ 14 RJG.) sei noch erwähnt.

Das Jagdausübungsrecht des Jagdgastes ist, wie bereits oben S. 55 erwähnt, ein Jagdausübungsrecht in schwächster Form, denn er übt es stets im fremden Namen als fremdes Recht und — was das Entscheidende ist — im fremden Interesse und zu fremden Nutzen aus. Erlegt er ein Stück Wild, so vollzieht er damit allerdings die Aneignung an einer herrenlosen Sache gemäß § 958 BGB., aber mit der Inbesitznahme des Tieres erlangt nicht er den Eigenbesitz, sondern kraft eines Besitzmittlungsverhältnisses gemäß § 868 BGB. mittelt er als Fremdbesitzer dem die Jagderlaubnis erteilenden Jagdausübungsberechtigten gegenüber den Eigenbesitz. Und so vollzieht sich in dessen Person der Eigentumserwerb an dem vom Jagdgast erlegten Wild. Mit Recht schreibt daher § 14/5 RJG. vor, daß der Jagdgast nicht Jagdausübungsberechtigter[2]) im Sinne dieses Gesetzes ist. Dies ist nur, wer das Jagdausübungsrecht im eigenen oder fremden Namen, aber stets im eigenen Interesse und zu eigenem Nutzen betätigt. Andererseits kann aber nicht geleugnet werden, daß, wie Abs. 2 des § 14 RJG. besagt („die sonstige" Uebertragung der Jagdausübung), und wie sich aus Abs. 4 des erwähnten § 14 RJG. ergibt, doch auch der Jagdgast die Ausübungs-

1) Vgl. § 556/3 BGB.

2) Von größter Wichtigkeit ist das für die Lehre vom Jagdschutz § 39/1 RJG. siehe hierzu Poppe S. 132; Mitschke S. 185ff.

funktion des Jagdrechts realisiert und daß die ihm zustehende Berechtigung, wenn sie auch keine Jagdausübungsberechtigung im technischen Sinne ist, nach der allgemeinen Vorschrift des bürgerlichen Rechts Rechtsschutz genießt, wie jede rechtlich anerkannte Befugnis.

C. Schlußbemerkung.

Damit sind wir am Ende unserer Darlegungen angelangt. Die vorliegende Abhandlung hat gezeigt, daß die Gesetzgebung des Dritten Reiches auf einen der kulturell bedeutendsten Gebiete unserer Volksgemeinschaft eine Regelung getroffen hat, die im gleichen Grade konstruktiv wie lebenswahr gestaltet ist. In diesem Sinne erscheint das Jagdausübungsrecht wie es im Reichsjagdgesetz geregelt ist als ein vollkommener Ausdruck unseres neuen Rechtsdenkens.

Literaturverzeichnis.

v. Anders, Das Jagd- und Fischereirecht, Innsbruck 1884.

Bauer, Kommentar zur preuß. Jagdordnung, 5. Aufl. 1923.

Beyer, Artikel über Jagdrecht im Deutschen Recht 1935 Heft 5.

Bilderbeck, Gründliche Deduktion gegen die Regalität der Jagd 1723.

Bitting, Das dingliche Jagdrecht. Diss. Marburg 1931.

Bott-Bodenhausen, Formatives und funktionales Recht 1926.

v. Brünneck, Artikel, „Jagdrecht", in Conrads Handwörterb. der Staatswissenschaften 3. Aufl. 1910.

— Das Recht der Jagdausübung in seiner Eigenschaft und Bedeutung, wie in seinem Verhältnis zum Jagdrecht, in Gruchot Beitr. 57/365.

Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, I. Bd. Leipzig 1901.

Crome, System des bürgerlichen Privatrechts, Bd. 2, 3 1902/05.

Dahn, Deutsche Geschichte, Gotha 1883.

Dernburg, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts 1905.

Dickel, Forst- und Zivilrecht, 2. Aufl. 1917.

— Ueber das Hegerecht der Jagdberechtigten, 2. Bd. der Berliner Festgabe für Otto v. Gierke.

Dunze, Begriff, Inhalt und Rechtsnatur des Jagdrechts unter Zugrundelegung des Reichsjagdgesetzes vom 3. Juli 1934. Diss. Rostock 1935.

Ebner, Jagdrecht Bd. 2 RJG. 1935.

— Das preußische Jagdrecht 1908.

— In Gruch. Beitr. Bd. 69.

Eckhardt, Deutsche Rechtswissenschaft 1936.

Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 8./9. Aufl. Berlin 1903.

Enneccerus-Nipperdey, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Band 1 15. Bearb. 1931.

— Bd. II 12. Bearb. 1932.

Eichhorn, Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte, Göttingen 1834.

Fehr, Recht und Wirklichkeit 1927.

— Das kommende Recht 1933.

— Statisches und dynamisches Recht, in Krisis der Justiz, Heft 4, 1929.

Feldgen, Die rechtliche Natur des Jagdpachtvertrages, Diss. Göttingen 1933.

Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht, Bd. 3.

Frank, In nationalsoz. Handwörterbuch 2. Aufl. Artikel „Rechtsdenken und Rechtswollen".

— Artikel im Deutschen Recht 1935.

Freisler, Artikel in Deutsche Justiz 1935.
Frommhold, „Ueber das Jagdrecht", in Iherings Jahrb. Bd. 53.
v. Gierke, Julius, Kommentar zum Handelsgesetzbuch.
v. Gierke, Otto, Deutsches Privatrecht.
Goldschmidt, Der Gegenstand des Jagdpachtvertrages, Diss. Leipzig 1910.
Göricke, Preuß. Jagdordnung.
v. Härdtl, Grundbegriffe des Jagdrechts 1903.
Hedemann, Die Fortschritte des ziv. Rechts 1935.
Hellwig, Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts.
Heinsheimer, Besprechung über Hirsch's „Uebertragung der Rechtsausübung", in kritische Vierteljahrsschrift, Bd. 49.
Heinzeler, Reichsjagdgesetzkommentar 1935.
Hirsch, Die Uebertragung der Rechtsausübung. I. Teil.
Höhn, Das subjektive öffentliche Recht und der neue Staat. In Deutsche Rechtswissenschaft, Heft 1, 1936.
— Artikel in Deutsche Justiz 1935.
— Gemeinschaft und Volksgemeinschaft, in der Deutsche Staat der Gegenwart.
Hölder, Natürliche und juristische Person 1933.
Hoffert, Inhalt des Jagdpachtvertrages, Diss. Greifswald 1928.
Jäger, Kommentar zur Konkursordnung.
Jaehner, Eigentum am Wild. Diss. Göttingen 1897.
Kohler, Bürgerliches Gesetzbuch Bd. 1, 1906.
Kolbe, Ein Beitrag zum Jagdrecht und seinen Hauptproblemen, Diss. Göttingen 1934.
Lamprecht, Deutsches Wirtschaftsleben im Mittelalter 1886.
Lange, Vom alten zum neuen Schuldrecht.
Larenz, Artikel, „Gemeinschaft und Rechtsstellung", in Deutsche Rechtswissenschaft Heft 1, 1936.
— Rechtsperson und subjektives Recht, in Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft 1935.
Liste, Das Wesen der Jagdberechtigung nach preußischem Landesrecht, Diss. Erlangen 1911.
Mitschke-Schäfer, Kommentar zum Reichsjagdgesetz 1935.
Mönkmeyer, Artikel im Deutsches Recht 1935.
Müller-Erzbach, Kommentar zum Handelsgesetzbuch.
Müller, Artikel über Dynamik im Archiv für Rechts- und Wissenschaftsphilosophie, Bd. 20.
Planck, Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch I, 4. Auflage 1913. II 1. Teil 4. Aufl. 1914 II 2. Teil 4. Aufl. 1928, III 5. Aufl. 1933.
Raape, In Iherings Jahrbüchern 71/190.
Roth, Geschichte des Forst- und Jagdwesens in Deutschland, Berlin 1879.
Rümlin, Artikel in Arch. ziv. Praxis Bd. 93.

Scherping-Vollbach, Das Reichsjagdgesetz, Neudamm 1935.
Schmelzeisen, Die Relativität des Besitzbegriffes, in Arch. ziv. Praxis, Bd. 136.
Schmidt, Die rechtliche Natur des Jagdrechts und der zivilrechtliche Schutz des Jagdberechtigten nach preußischem Recht. Diss. Jena 1915.
Schmitt, Der deutsche Staat der Gegenwart.
— Staat, Bewegung, Volk.
Schnorr v. Carolsfeld, Bd. 1, Geschichte der juristischen Person.
Schuppe, Begriff des subjektiven Rechts.
Schwappach, Grundriß der Forst- und Jagdgeschichte Deutschlands, Berlin 1892.
Seckel, Festgabe für Koch, Berlin 1903.
Schumann, Das Wesen des Jagdpachtvertrages und sein Gegenstand, aus der rechtlichen Natur des Jagdrechts entwickelt. Diss. Greifswald 1909.
Siebert, Artikel, „Subjektives Recht, konkrete Berechtigung, Pflichtenordnung", in Deutsche Rechtswissenschaft, Heft 1, 1936.
Spengler, Untergang des Abendlandes.
Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. 1 9. Aufl. 1925, Bd. 2 9. Aufl. 1930, Bd. 3 9. Aufl. 1928, Bd. 3 10. Aufl. 1935.
Stelling, Hannoversche Jagdgesetze 1930.
Stieglitz, Geschichtliche Darstellung der Eigentumsverhältnisse an Wald und Jagd, Leipzig 1832.
Stomps, Artikel über Jagdrecht in Nationalsozialistisches Handbuch, 2. Aufl.
Suermann, Das Jagdausübungsrecht des Pächters einer Eigenjagd Diss. Göttingen 1935.
v. Tuhr, Der allgemeine Teil des deutsch. bürgerl. Rechts, in Bindings Hdb. der deutschen Rechtswissenschaft. 1. Abt. 1. Teil. München und Leipzig. I. Bd. 1910, II. Bd. 1. Teil 1914, II. Band 2. Teil 1918.
Triepel, Rede, Berlin 1926 in Staatsrecht und Politik.
Uhde, Eigentum an Wild, Diss. Jena 1903.
Volkmar, Das dynamische Element bei der Neubildung des deutschen Rechts, in Akademie für deutsches Recht. Jahrgang 2,
Vollbach, Artikel über Jagdrecht, in deutsches Recht 1935.
Weiland, Reichsjagdgesetz 1935.
Wirschinger, Das Jagdrecht des Königreichs Bayern, München 1902.
Wolff, Das Sachenrecht, Bd. 3 in Enneccerus-Kipp-Wolff 8. Aufl. 1929.
Würdinger, Das subjektive Recht im Privatrecht, in Deutsche Rechtswissenschaft, Heft 1, 1936.
Zitelmann, Das Recht des bürgerlichen Gesetzbuchs.